



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

**CHARLES THOMAS BRINDEIRO**

**O PAPEL DA INICIATIVA PRIVADA NA CONSERVAÇÃO URBANÍSTICA E  
AMBIENTAL DOS BENS DE USO COMUM DO POVO  
ESTUDO DE CASO: LAGO PARANOÁ, BRASÍLIA-DF**

**BRASÍLIA  
2017**

**CHARLES THOMAS BRINDEIRO**

**O PAPEL DA INICIATIVA PRIVADA NA CONSERVAÇÃO URBANÍSTICA E  
AMBIENTAL DOS BENS DE USO COMUM DO POVO  
ESTUDO DE CASO: LAGO PARANOÁ, BRASÍLIA-DF**

Monografia apresentada como pré-requisito para a obtenção de Certificado de Conclusão de Curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília-UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Paulo Henrique Franco Palhares.

**Brasília  
2017**

**CHARLES THOMAS BRINDEIRO**

**O PAPEL DA INICIATIVA PRIVADA NA CONSERVAÇÃO URBANÍSTICA E  
AMBIENTAL DOS BENS DE USO COMUM DO POVO  
ESTUDO DE CASO: LAGO PARANOÁ, BRASÍLIA-DF**

Monografia apresentada como pré-requisito para a obtenção de Certificado de Conclusão de Curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília-UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Paulo Henrique Franco Palhares.

Brasília, XX de XXXXX de 2017.

**Banca Examinadora**

---

Prof. MSc. Paulo Henrique Franco Palhares

---

Prof. Examinador

---

Prof. Examinador

*Dedico esse trabalho à cidade de Brasília que, desde sua concepção, nasceu para surpreender; aos brasilienses, que compartilham comigo o sentimento de carinho pela cidade; ao Lago Paranoá que se tornou um dos meus lugares favoritos; e a todos que, de alguma forma, participam da preservação desse patrimônio incomensurável da cidade.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente, às forças do universo, que uns chamam de Deus, Alá, Jeová, Jah, Senhor, Cristo, Buda, e tantas outras denominações - mas que no fim sempre significam uma só coisa: um ser maior que possibilitou a vida em toda sua beleza, e permite que, mesmo por trás de tanto mal, coisas boas sempre aconteçam!

A toda minha família, pela minha educação e sustento, pelo amor que aprendi com ela, e pelo apoio incondicional.

Ao meu pai, Geraldo, por me ensinar que o estudo e - principalmente - a dedicação e a disciplina, permitem alcançar voos mais altos.

À minha mãe, Paula, que me ensinou o amor e a tolerância.

Ao meu irmão (gêmeo), George que, além de ser meu melhor amigo, é a pessoa com a qual sempre pude contar!

À minha irmã, Margaret, por abrir os caminhos da vida, que em seguida eu mesmo percorreria.

À minha namorada, Agnes, por ser sempre carinhosa, meiga e compreensiva - e por me permitir ser eu mesmo, principalmente nos momentos de dificuldades. Seu sorriso me dá forças para encarar todos os desafios. Te amo!!

Aos amigos de infância (os mais próximos e os mais distantes) que contribuíram fortemente para eu estar onde estou, seja pela simples amizade, que dá ânimo para sempre seguir em frente, seja pelo apoio em momentos difíceis!

Aos amigos do trabalho, Danilo, Ludimilla, Manuela, Natália, Zé e Antônio, da Secretaria de Patrimônio da União, que nessa época conturbada de conclusão de curso convivi diariamente, me proporcionando um ar mais leve e divertido ao ambiente de trabalho! Aos amigos da minha coordenação, e meu chefe, Gustavo!

Aos "Amigos do Careca": Ana, Diogo, Diója, Nati, Guigui, Erika, Bernard, Bellinha, Dedé, Flávia e Mari, além dos já mencionados Agnes e George, que compartilharam uma viagem memorável, que me permitiu voltar com a cabeça mais tranquila para concluir a monografia e o curso!

Ao Marcos e Dannel, por estarem dispostos a me ajudar, incondicionalmente.

Ao Rafael, por se mostrar exemplo de dedicação e conhecimento no curso.

A todos os demais amigos, que de uma forma ou de outra, contribuíram e partilharam momentos de caminhada nessa estrada que é a vida!

Ao Marcelo Ottoni, presidente do Movimento Ocupe o Lago, pelos subsídios!

Ao meu orientador, Professor Paulo Henrique Franco Palhares, pela confiança no meu trabalho, compreensão e tranquilidade!

*“Beija-flor que trouxe meu amor  
Voou e foi embora  
Olha só como é lindo meu amor  
Estou feliz agora*

*Fim de ano vou embora de Brasília  
Que é pra eu ver o mar  
Mas diz pra mãe lá pro final de fevereiro  
É que eu vou voltar  
Que é pra surfar no céu azul de nuvens doidas  
Da capital do meu país  
Pra ver se esqueço da pobreza e violência  
Que deixa o meu povo infeliz”  
**Natiruts – Presente de um Beija-Flor***

*“Eu sou surfista do Lago Paranoá  
(...)  
É meio dia e eu vejo a seca castigar  
15% é a umidade relativa do ar  
Eu vou a clube a fim de me refrescar  
Mas sinto falta de uma maré pra me levar  
Aí eu vejo a piscina de ondas funcionar  
E na TV surf brazuca arrebentar  
Eu logo tiro uma conclusão elementar  
Vou comprar uma prancha pra no mundo do surf me integrar*

*Eu sou surfista do Lago Paranoá  
(...)  
Eu sei que o Hawaii não é aqui  
Que o mar está longe daqui  
Mas pra quê que eu quero o mar  
Se eu tenho o lago pra mim  
Prometo que eu vou me esforçar  
Pra um dia no topo eu chegar  
E o mundo vai conhecer  
Surf lacustre que eu vou desenvolver”  
**Natiruts – Surfista do Lago Paranoá***

## RESUMO

O presente estudo tem por objetivo a análise do papel da iniciativa privada na conservação ambiental e urbanística de bens de uso comum do povo. De uma forma geral, o estudo visa envidar análise teórica, de modo a alinhar conceitos e doutrina do Direito Ambiental com dispositivos que tratam da iniciativa privada, para verificar a compatibilidade entre a tutela de um direito fundamental em detrimento do outro. Para tal análise, será abordada, sobre a ótica constitucional, a harmonia entre dispositivos protetivos do meio ambiente (como o art. 225, CF) e dispositivos que tratam da livre iniciativa (como o notório art. 170, CF). Ademais, o estudo também aborda um caso específico, em análise aplicada e objetiva. No caso prático, será estudada a dinâmica dos diversos instrumentos utilizados para a destinação de áreas adjacentes à margem do Lago Paranoá, e como a iniciativa privada se vale desses instrumentos para participar de forma positiva, ou não, na conservação ambiental e urbanística. Ao fim do trabalho, demonstrar-se-á que o real papel da iniciativa privada na conservação ambiental e urbanística é a atuação como agente econômico (em sentido estrito), mediante a regulação estatal, sob os preceitos socioambientais e urbanísticos previstos na Constituição Federal e legislação vigente.

**Palavras-chave:** Direito Administrativo. Direito Urbanístico e Ambiental. Bens de Uso Comum do Povo. Interesse Público. Iniciativa Privada. Direitos Fundamentais.

## **ABSTRACT**

The objective of this study is the analysis of the role of the private sector concerning environmental and urban conservation of public property, more specifically public property used for the common welfare of the people. Within a broader approach, the research aims to wage a theoretical analysis, in such way that concepts of Environmental Law and legal provisions regarding the private sector are aligned, in order to verify whether there is compatibility between the protection of one fundamental right to the detriment of the other. For such analysis, the harmony between protective devices of the environment and devices dealing with free initiative will be approached from a constitutional point of view (for instance, in the interaction between article 225 of the Federal Constitution of Brazil and the notorious article 170, also of the Federal Constitution of Brazil). Furthermore, this study also addresses a specific case, in applied and objective analysis. In the practical case, the dynamics of the various instruments used for the destination of adjacent areas along the shore of Lake Paranoá will be studied, and how the private sector uses these instruments to participate positively or not in environmental and urban conservation. At the end of this research, it will be shown that the real role of the private sector in environmental and urban conservation is to act as an economic vector (strictly speaking), through state regulation, under the social, environmental and urbanistic precepts contained in Brazil's Federal Constitution and current legislation.

**Keywords:** Administrative law. Urban and Environmental Law. Public Property. Common Welfare of the People. Public interest. Private Sector. Fundamental rights.



## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>CONSERVAÇÃO AMBIENTAL</b>	<b>11</b>
<b>2.1</b>	<b>Meio Ambiente</b>	<b>12</b>
2.1.1	Natural	12
2.1.2	Cultural	13
2.1.3	Artificial	15
2.1.4	Laboral	15
<b>2.2</b>	<b>Princípios do Direito Ambiental</b>	<b>16</b>
2.2.1	Do Desenvolvimento Sustentável	16
2.2.2	Do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como Direito Fundamental	17
2.2.3	Da Função Socioambiental da Propriedade	17
2.2.4	Da Prevenção	20
2.2.5	Da Precaução	20
2.2.6	Do Poluidor-Pagador	22
2.2.7	Do Usuário-Pagador	23
2.2.8	Do Limite	24
2.2.9	Da Informação Ambiental	25
2.2.10	Da Participação Comunitária	26
2.2.11	Da Educação Ambiental	26
2.2.12	Da Cooperação	27
<b>2.3</b>	<b>Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA)</b>	<b>28</b>
2.3.1	Conceitos Básicos Relevantes	28
2.3.2	Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA)	29
2.3.3	Instrumentos da PNMA	29
<b>2.4</b>	<b>Espaços Territoriais Especialmente Protegidos</b>	<b>30</b>
2.4.1	Áreas de Preservação Permanente (APP)	31
2.4.2	Reserva Legal (RL)	31
2.4.3	Unidades de Conservação (UC)	32
<b>2.5</b>	<b>Responsabilidade por Dano Ambiental</b>	<b>33</b>
2.5.1	Administrativa	34
2.5.2	Civil	35
2.5.3	Penal	36

<b>2.6</b>	<b>Conservação Urbanística</b>	37
2.6.1	Conceito	37
<b>3</b>	<b>A INICIATIVA PRIVADA NO CONTEXTO URBANÍSTICO</b>	40
<b>3.1</b>	<b>Conceito</b>	40
3.1.1	Iniciativa Privada, o Estado como Agente Regulador da Economia, e a Intervenção Estatal	41
3.1.2	A Livre Iniciativa como Valor Constitucional na Ordem Económica	42
3.1.3	O Valor Socioambiental da Livre Iniciativa	43
3.1.4	Interesse Público	45
<b>3.2</b>	<b>O Valor Urbanístico da Livre Iniciativa</b>	47
<b>4</b>	<b>ESTUDO DE CASO: LAGO PARANOÁ, BRASÍLIA-DF</b>	50
<b>4.1</b>	<b>Problematização</b>	52
4.1.1	Paradoxo: Amplo Acesso versus Conservação do Bem	53
4.1.2	Contexto Local	54
4.1.3	Combate à Cultura de Exclusividade Sobre a Orla	55
<b>4.2</b>	<b>Análise</b>	57
4.2.1	Parque Ecológico Dom Bosco (Ermida)	59
4.2.2	Pontão	60
4.2.3	Área de Relevante Interesse Ecológico do Bosque	62
4.2.4	Deck Sul	63
4.2.5	Praça dos Orixás	64
4.2.6	Orla da Ponte JK	65
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO</b>	67
<b>6</b>	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	68
<b>7</b>	<b>ANEXO</b>	71

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por objetivo a análise da eficiência e legitimidade da iniciativa privada e a ponderação do seu real papel, positivo ou não, no que tange a preservação urbanística e ambiental de bens de uso comum do povo.

Para tanto, primeiramente, será definido o que de fato é "conservação urbanística e ambiental", e o que define a iniciativa privada e "bens de uso comum do povo". Ademais, é importante observar o conceito de "interesse público". Em seguida, será abordado o estudo de caso proposto. Em conclusão, a pesquisa abordará as possíveis externalidades (positivas e negativas) da interferência da iniciativa privada no espaço público.

Dada a vastidão de bens que são enquadrados dentro dessa definição, e a igualmente vasta gama de vocações públicas que cada bem poderá possuir, convencionou-se, para o estudo proposto, que os bens de uso comum a serem utilizados como objeto desse estudo são, especificamente, os bens de uso comum de regiões urbanas, mais especificamente, do Distrito Federal. Dessa forma, poderá haver maior detalhamento quando as minúcias no âmbito administrativo e gerencial atribuídas ao uso de tais bens.

O caso específico a ser estudado é o do Lago Paranoá, bem de uso comum do povo no DF. Ressalte-se que a pesquisa procurará abordar os diversos bens públicos que se apliquem ao estudo. O objetivo final é averiguar as vantagens e desvantagens para a Administração Pública em permitir que entidades privadas participem na gestão/conservação de bens de uso comum do povo, sobretudo no que tange tutelar direitos fundamentais e o interesse público. As vantagens e desvantagens serão analisadas com base nos princípios do Direito Ambiental.

O tema escolhido para realização deste trabalho é de grande relevância para toda a sociedade brasileira, sobretudo, no DF – tendo em vista o clamor social pela chamada “democratização” do espaço público do Lago Paranoá.

Ao fim do trabalho, pretende-se demonstrar que o real papel da iniciativa privada na conservação ambiental e urbanística é a atuação como agente econômico (em sentido estrito), mediante a regulação estatal, sob os preceitos socioambientais e urbanísticos previstos na Constituição Federal e legislação vigente.

## 2 CONSERVAÇÃO AMBIENTAL

Apesar de serem conceitos que, ao leigo, aparentam possuir o mesmo significado, há ampla discussão sobre a diferenciação entre a conservação e a preservação ambiental, de forma que possuem - cada um dos conceitos - características patentes, inclusive sendo estes os formadores de distintas correntes ideológicas no que diz respeito à interação humana com o meio natural.

A corrente ideológica que se liga ao conceito de preservação é intitulada Preservacionista, que defende a não interferência dos seres humanos em áreas ou coisas naturais, possuindo como um de seus ícones John Muir, famoso naturalista. Segundo ele, o natural, ou as chamadas áreas e coisas naturais, são algo que não necessitam da ação e ocupação humana, assim devendo manterem-se intocadas.

A corrente ideológica que se liga ao conceito de conservação é intitulada Conservacionista, que defende o manejo adequado dos recursos naturais como forma de inserir a participação humana na natureza como vetor de harmonia, voltada à proteção. Um de seus precursores foi o ecologista Aldo Leopold.

Algumas definições para o verbo conservar, do latim *conservare*, são “Manter(-se) no mesmo estado ou condição, sem apresentar alterações ou deperecimento; conter(-se)”; “Fazer(-se) durar; impedir que acabe ou se deteriore.”; “Continuar a ter (como dono, proprietário); ter em seu poder, preservando da destruição.”; “Guardar cuidadosamente; abrigar, armazenar.”; e “Conseguir(-se) manter vivo (o passado, a memória, os indícios, a tradição).”

Quanto ao verbo preservar, do latim *præservare*, temos as seguintes definições: “Colocar(-se) a salvo de qualquer mal ou dano; resguardar(-se).” e “Não danificar ou destruir algo ou a si próprio; conservar(-se), proteger(-se).”.

Diante de tais definições, resta claro que enquanto o ato de conservar exige a atuação humana (pois todas as definições relativas à conservação remetem a situações nas quais os humanos figuram no polo ativo, que na perspectiva jurídica se assemelham a uma obrigação de fazer), a preservação possui a característica de não agir, no sentido de não interferência (assemelhando-se juridicamente a uma obrigação de não fazer).

O principal objetivo do preservacionismo é a proteção da natureza, seus ecossistemas, biomas e espécies - independentemente do interesse utilitário ou do valor econômico que possam conter. No conservacionismo, é permitido o uso sustentável dos recursos que a natureza dispõe – de modo que haja convivência harmoniosa entre o ser humano e a natureza (PADUA, 2006).

Dada a diferença entre os referidos conceitos, seria impróprio abordar a problemática estudada utilizando o termo “preservação”, vez que a Iniciativa Privada age como vetor de transformações por meio de ação humana, e inexoravelmente atuará com interferência em ao menos uma dos tipos de meio ambiente existentes.

## 2.1 Meio Ambiente

Deveras importante definir o que é meio ambiente, ressalta-se haver diversas definições para tal. Todavia, dado o caráter jurídico do presente estudo, é tida como útil sua definição segundo o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), na qual o meio ambiente é o *“conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química, biológica, social, cultural e urbanística, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”* (Brasil, 2002, grifo nosso).

Ressalte-se que o aspecto urbanístico se encontra inserido no ambiental, de modo que se trata de um caráter específico do meio ambiente. Essa noção será importante ao longo do estudo conduzido.

De maneira mais detalhada, pode se referir ao meio ambiente sob quatro diferentes categorias que serão expostas a seguir.

### 2.1.1 Natural

É aquele indicado no art. 225 da Constituição Federal (CF):

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”*

*(Brasil, 1988)*

O meio ambiente natural, segundo o art. 3º da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), que é a Lei 6.938/81, possui definição muito semelhante à

definição geral de meio ambiente contemplada na resolução do CONAMA supracitada, apenas excluindo o trecho “social, cultural e urbanística”, sendo:

*“(...) o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química, biológica, que permite, abriga e rege a vida **em todas as suas formas**”*

*(Brasil, 1981, grifo nosso)*

Desse modo, diz-se que o meio ambiente natural é aquele que engloba elementos bióticos (com vida: fauna e flora) e abióticos (inanimados: recursos hídricos, atmosfera, solo, subsolo, mar territorial, etc.).

Há doutrinas que consideram o patrimônio genético como parte de uma classificação distinta do meio ambiente natural: o meio ambiente genético. Todavia, tal diferenciação serve apenas para a determinação de uma convenção: enquanto uns creem que deve haver classificação diversa, outros creem que o patrimônio genético faz parte do meio ambiente natural. Tal discussão não é relevante ao presente estudo, vez que, de forma ou outra, o patrimônio genético restará contemplado por uma ou por outra convenção adotada.

### 2.1.2 Cultural

É aquele indicado nos arts. 215, 216 e 216-A da CF:

*“Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.”*

*“Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:*

*I - as formas de expressão;*

*II - os modos de criar, fazer e viver;*

*III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;*

*IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;*

*V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.”*

*“Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais.”*

*(Brasil, 1988)*

Em suma, o meio ambiente cultural reúne bens de natureza material (museus, imóveis com carga histórica, obras artísticas) e imaterial (celebrações religiosas, festivais de cultura regional, danças típicas), individual ou conjuntamente, que remetem à ação, à identidade, à memória dos diversos grupos que deram forma à cultura e sociedade brasileira, de modo que contempla os incisos I a V do referido art. 216, CF.

Também no art.216, CF, em seu §1º, são arroladas medidas protetivas ao meio ambiente cultural, quais sejam: a)inventários (que identificam quais bens culturais de natureza material devem ser protegidos); b)registros (que catalogam bens culturais de natureza imaterial, visando assegurar a preservação destes – Decreto 3.551/00); c)vigilância (proteção administrativa do patrimônio cultural através de ação conjunta da população local com as administrações municipal e federal); d)tombamento (restrição ao direito de propriedade pela via administrativa, com base no Decreto-Lei 25/37); e)desapropriação (ato administrativo que confere propriedade do bem para o Poder Público, conforme regula o Decreto-Lei 3.365/41); f)outras formas de acautelamento e preservação (aqui incluem-se a ação civil pública, a ação popular, instrumentos fiscais, tais como incentivos, planos de salvaguarda, etc.).

É importante observar que, conforme indica o art. 216-A, CF, o Sistema Nacional de Cultura foi instituído (através da EC 71/2012). Tal alteração recente permitiu e permite a descentralização da gestão e promoção de políticas públicas voltadas ao pleno exercício dos direitos culturais, de modo que a sociedade como um todo pode agir em prol da defesa de tais direitos. Nesse sentido, a iniciativa privada, como parte da sociedade, resta legitimada a também defender tais direitos, de modo que pode possuir por um lado papel definidor na manutenção desse meio ambiente como, por outro, pode ser protagonista em sua deterioração.

### 2.1.3 Artificial

É aquele indicado nos arts. 182 e 183 da CF:

*“Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.*

*Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.”*

*(Brasil, 1988)*

O meio ambiente artificial nada mais é do que aquele que contempla o espaço urbano construído, de modo a compreender o conjunto de edificações (espaço urbano fechado) e os equipamentos públicos (espaço urbano aberto).

Esta categoria será amplamente abordada no estudo de caso.

### 2.1.4 Laboral

É aquele indicado nos arts. 7º, XXII e 200, VIII da CF:

*“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (...)*

*“Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:*

*(...)*

*VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.”*

*(Brasil, 1988)*

Este meio ambiente do trabalho é o que se relaciona com as condições às quais o trabalhador se submete ao exercer seu ofício, no que tange saúde, higiene e segurança.

Ainda que de forma residual, também será abordado no presente estudo.



## 2.2 Princípios do Direito Ambiental

### 2.2.1 Do Desenvolvimento Sustentável

O Princípio do Desenvolvimento Sustentável, comumente referido como “*prima principium*” (“o primeiro princípio”, em latim), dita que as gerações que vivem devem procurar alcançar suas necessidades sem o prejuízo das demais gerações seguintes – de modo que se compatibilize o crescimento econômico com a preservação ambiental e equidade social.

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro nos arts. 225 e 170, III e VI:

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”*

*“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:*

*(...)*

*III - função social da propriedade;*

*(...)*

*VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (...).”*

*(Brasil, 1988)*

Outros marcos teóricos importantes ao princípio são a Conferência de Estocolmo (1972), o Relatório Bruntland (1987) e a Conferência Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92, princípios 4 e 5).

Deve ser dada a devida importância a esse princípio basilar pois este, ao delimitar que o uso dos recursos escassos deve ser balizado pela avaliação da possibilidade do uso dos mesmos recursos pelas gerações futuras traz implicações aos demais princípios, assim como uma cultura geral de sustentabilidade.

Um exemplo disso se deu no plano infraconstitucional, quando a Lei 11.445/07 (Lei do Saneamento Básico) estabeleceu diretrizes nacionais para o saneamento básico, ou quando a Lei 12.305/10 (Política Nacional de Resíduos

Sólidos estabeleceu que, quando da gestão e do gerenciamento dos resíduos sólidos existe uma ordem certa de ações a ser observada (qual seja a não geração, redução, reutilização, reciclagem, tratamento dos resíduos sólidos e disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos).

### 2.2.2 Do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como Direito Fundamental

O Princípio do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como Direito Fundamental garante que o meio ambiente ecologicamente equilibrado seja um direito fundamental, de modo que está vinculado ao princípio da dignidade humana e difuso (direito de terceira geração), por ser assegurado a todos.

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro no art. 225, *caput*, e §º1, VII:

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

*(...)*

*§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:*

*(...)*

*VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.”*

*(Brasil, 1988)*

Outros marcos teóricos importantes ao princípio são a Conferência de Estocolmo (1972, princípio 1), a Conferência Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92, princípio 1) e a Carta da Terra (1997, princípio 4).

### 2.2.3 Da Função Socioambiental da Propriedade

Talvez o princípio mais importante para o estudo proposto, o Princípio da Função Socioambiental da Propriedade traz consigo duas dimensões: a dimensão negativa (que proíbe o abuso no uso da propriedade) e a dimensão positiva (que permite a exigência de condutas concretas para a adequação efetiva da propriedade à preservação/conservação do meio ambiente).

Constitucionalmente, seu fundamento se dá nos arts. 5º, XXII e XXIII, 170, III, 182 e 186. Ademais, o Código Civil (CC) o aborda em seu art. 1228. Seguem:

*"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*XXII - é garantido o direito de propriedade;*

*XXIII - a propriedade atenderá a sua função social (...)"*

*"Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:*

*(...)*

*III - função social da propriedade (...)"*

*"Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes."*

*"Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:*

*I - aproveitamento racional e adequado;*

*II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;*

*III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;*

*IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores."*

*(Brasil, 1988)*

*"Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.*

*§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.*

*(...)*

*§ 3o O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.”*

*(Brasil, 2002)*

Sob a ótica da função socioambiental da propriedade é que se queda o presente estudo: enquanto coíbe a usurpação da propriedade para fins não constitucionalmente dignos, também ratifica meios de exigir condutas concretas para o apropriado ajuste de seu uso e atender a perspectiva ótima no ponto de vista ambiental.

Nesse sentido, é a partir da função socioambiental da propriedade que pode haver a efetiva aplicação da lei, de forma simples e objetiva: caso se verifique que certa propriedade não atende de nenhuma forma função socioambiental, pode o Estado exercer seu poder de polícia para adequar a propriedade em questão à referida função (por exemplo, no caso de desapropriação). Extrai-se, assim, enorme poder de barganha com os detentores de propriedade (como a iniciativa privada): para a manutenção do *status quo* (que, assume-se confortável a quem é possuidor de propriedade produtiva e lucrativa) deve-se, necessariamente, atentar-se à sua função socioambiental, sob pena de perda do seu domínio ou, ao menos, sanções cabíveis nesse sentido.

Inegavelmente, até antes do advento desse princípio, já havia a preocupação com a função social da propriedade, de modo que já existiam mecanismos de coação para garantir o uso da propriedade se de forma a refletir positivamente à coletividade. Todavia, o acréscimo do aspecto ambiental, certamente deu força, amplitude e alcance no combate a usurpação da propriedade e ao único e exclusivo interesse individual atribuído à propriedade.

A título de exemplo, se uma empresa se utilizar de um terreno que não esteja atendendo as determinações de um Plano de Ordenamento Territorial e estar causando impacto ambiental (se hipoteticamente, uma indústria que se instalou em área residencial e tem despejado resíduos tóxicos em um rio adjacente ao terreno), esta empresa estará, minimamente, cometendo ilícitos duplamente: urbanisticamente, estará infringindo a função socioambiental, por não estar seguindo ordenamento territorial positivado, causando danos ao meio ambiente artificial; ambientalmente (em sentido estrito) por danificar o meio ambiente natural.

#### 2.2.4 Da Prevenção

A atuação preventiva é determinada pelo Princípio da Prevenção, de modo que seja evitado o risco que certa atividade humana – sabidamente danosa ao meio ambiente - ocorra (risco conhecido e dano previsível).

Constitucionalmente, a base desse princípio se dá no art. 225, §1º, IV:

*"Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

*§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:*

*(...)*

*IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade (...)"*

*(Brasil, 1988)*

Outros marcos teóricos importantes ao princípio são o NEPA – National Environmental Policy Act 69 e a Declaração de Estocolmo (1972).

Em suma, este princípio garante que atividades que notoriamente causem danos ambientais sejam evitadas. Um exemplo representativo de atuação preventiva se dá nos estudos prévios de impacto ambiental (EIA/RIMA), por intermédio dos quais é possível impedir tais atividades danosas. Esses estudos se valem de pesquisas e conhecimento ambiental sobre risco e/ou danos que ocorreram em situações análogas.

Um exemplo prático da aplicação do princípio seria o seguinte: se a mesma empresa hipotética (indústria que se alojou em lote de área residencial adjacente a rio) buscase a autoridade ambiental para iniciar suas atividades, desta seriam exigidos estudos prévios, que sabendo que a atividade dessa indústria é danosa ao meio ambiente, prontamente a impediriam de funcionar.

#### 2.2.5 Da Precaução

Pressupondo a ausência de informações/incertezas científicas o Princípio da Precaução busca afastar o perigo abstrato (potencialidade de danos sérios e irreversíveis de intervenção humana no meio ambiente).

Constitucionalmente, o princípio possui embasamento no art. 225, §1º,V:

*"Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

*§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:*

*(...)*

*V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente (...)"*

*(Brasil, 1988)*

Outros marcos teóricos importantes ao princípio: Conferência do Mar do Norte (1987) e Conferência Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92, princípio 15). No âmbito infraconstitucional, têm respaldo, ainda, na Lei 11.105/05 (Lei da Biossegurança), em seu art. 1º.

Este princípio permite a adoção, em caso de dúvida, de postura mais conservadora (*in dubio pro ambiente*). Processualmente, implicou na adoção da inversão do ônus da prova, assim devendo qualquer interessado em efetuar intervenção no meio ambiente comprovar previamente que tal intervenção não causará prejuízos ao mesmo.

A diferença do princípio da precaução em relação ao da prevenção é que neste se possui certeza a respeito do dano, com consequências conhecidas, conquanto naquele há incerteza quanto ao possível dano e consequências desconhecidas. Nesse caso, mesmo que haja perspectivas boas relativas a alguma intervenção hipotética, podendo inclusive haver algum tipo de perspectiva de melhoria do meio ambiente, se forem limitadas apenas a perspectivas, sem comprovação (campo meramente hipotético, sem prova de resultado).

Na prática, uma situação que se valeria de tal princípio poderia se dar, por exemplo, no caso de uma construtora hipotética alegar que utilizará um método inovador de estabilização de taludes (barrancos) em um terreno de um morro, que utiliza uma mistura no solo não testada por ninguém: o resultado não é previsto, podendo incorrer em danos no meio ambiente natural, artificial, laboral e até cultural (um eventual desmoronamento poderia ocorrer em local de manifestações culturais).

### 2.2.6 Do Poluidor-Pagador

O princípio que dita que aquele (pessoa física ou jurídica) que causa alguma degradação ao meio ambiente de forma direta ou indireta deve arcar com a prevenção, reparação ou indenização dos danos causados é o Princípio do Poluidor-Pagador.

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro no art. 225, §3º:

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

*(...)*

*§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.”*

*(Brasil, 1988)*

Outros marcos teóricos importantes ao princípio são a Organização para a cooperação do desenvolvimento econômico (1972) e Conferência Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92, princípio 16).

Inicialmente as despesas devem figurar como preventivas. Caso, mesmo que com medidas preventivas, ainda ocorra dano, deverá este ser reparado, de preferência, *in natura*, ou seja, no próprio meio ambiental danificado, visando o reestabelecimento do *status quo ante*. Por fim, havendo insucesso em tal reestabelecimento, parte-se para a indenização, de caráter pecuniário.

Tal princípio possui efeitos econômicos, pois condiciona o empreendedor a arcar com os custos ambientais inerentes à sua atividade. É importante frisar que em nenhum momento o princípio chancela a degradação ambiental, mediante contraprestação. Contrariamente, este possui como finalidade precípua evitar a degradação que se ocorrer, por ser proibida, necessariamente deve haver a recomposição ou indenização do dano.

Um exemplo de sua aplicação seria a imposição à uma empresa a usar filtro em saídas de gás de suas instalações industriais (que expelle gases degradantes) capaz de mitigar o dano esperado ou constatado. Caso se verifique que ainda com o uso do filtro uma população de aves tenha sido reduzida devido a emissão desses

gases, deverá o poluidor-pagador tentar restabelecer o *status quo ante*. Se apesar dos esforços para tal reestabelecimento, não houver sucesso nesse sentido, aplicar-se-á a indenização pelos danos causados.

#### 2.2.7 Do Usuário-Pagador

Decorrente do princípio acima mencionado, o Princípio do Usuário-Pagador parte do pressuposto de que, por possuírem os recursos naturais valorização econômica, e por serem estes escassos, é admitida a cobrança por sua utilização.

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro no art. 225:

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”*

*(Brasil, 1988)*

O princípio é previsto no art. 4º, inciso VII da Política Nacional do Meio Ambiente.

Esse princípio possui dois efeitos principais: primeiramente, possibilita evitar o enriquecimento ilícito de quem se utiliza de recursos naturais com grande frequência e volume, pois garante que o uso destes se valerá de contrapartida. Também incentiva a busca da racionalização do uso desses recursos, pois induz o consumidor de tais recursos a ponderar quanto à quantidade (volume) e periodicidade (frequência) a serem aplicados.

Esse princípio não trata propriamente da aplicação de sanção, visto que, mesmo que o usuário esteja se comportando de forma totalmente lícita, ainda haverá a cobrança pelo uso do recurso natural em questão.

Um exemplo da aplicação desse princípio se dá na cobrança pelo uso da água, conforme se verifica nos arts. 19 e 20 da Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei 9.433/97). Nesse caso, não se trata da cobrança pelo transporte da água, como rotineiramente ocorre em centros urbanos. Trata-se da outorga do direito de uso, de modo que os recursos hídricos sujeitos à outorga pelo poder público são aqueles elencados no art. 12, também da Política Nacional de Recursos Hídricos. Essa cobrança implica na troca do uso da água pela contraprestação pecuniária.



### 2.2.8 Do Limite

Voltado principalmente à Administração Pública, o Princípio do Limite determina que no exercício de seu poder de polícia, esta possui o dever de estabelecer parâmetros ou limites para determinadas atividades que se identifiquem como nocivas ao meio ambiente. Consideram atividades nocivas aquelas que interfiram na proteção à vida, assim como a preservação, manutenção e restauração dos recursos ambientais. Residualmente, também preza pela orientação dos cidadãos, no sentido de informa-los apropriadamente sobre os limites e parâmetros estabelecidos, e fiscalizar de forma efetiva o cumprimento dos mesmos.

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro no art. 225, §1º, III e V

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

*§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:*

*(...)*

*III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;*

*V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente (...).”*

*(Brasil, 1988)*

No campo infraconstitucional o princípio é previsto no art. 4º, inciso III da Política Nacional do Meio Ambiente.

A título exemplificativo, padrões de qualidade ambiental, como o estabelecimento de um limite de emissão de poluentes para determinada indústria, ou a definição de horário e limites de ruído em áreas residenciais, são aplicações práticas desse princípio. Esse princípio é o que permite que a sociedade como um todo identifique de forma palpável o que é dano ambiental, e o que não é, visto que nós seres humanos, como transformadores do meio ambiente, o alteramos rotineiramente (a pesca para subsistência altera o meio ambiente, mas não é considerada dano ambiental, pois não já limite pré-estabelecido para tal, todavia, a pesca predatória é).

### 2.2.9 Da Informação Ambiental

O Princípio da Informação Ambiental atribui às entidades detentoras de informações sobre procedimentos (públicos ou privados) que intervenham no meio ambiente a incumbência de torna-las pública. Assim, possibilita-se a democratização das discussões, possibilitando a participação popular no processo de tomada de decisão no que concerne o meio-ambiente.

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro nos artigos 225, §1º, VI e 5º, XXXIII:

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”*

*“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (...).”*

*(Brasil, 1988)*

Um marco teórico importante é a Conferência Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92, princípio 10).

É importante que a publicidade de tais informações seja dada de forma ampla, de modo a abranger campanhas publicitárias, audiências públicas, imprensa de modo geral, etc. Existem, todavia, exceções a essa regra. Segredos industriais não podem ser revelado sob respaldo desse princípio. Além disso, informações cujo o sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estados também não podem ser tornadas públicas com fundamento nesse princípio.

As campanhas recentes que tratam do racionamento de água no DF são um exemplo da aplicação prática desse princípio.

Este princípio relaciona-se com o estudo de caso proposto.

### 2.2.10 Da Participação Comunitária

O Princípio da Participação Comunitária assegura à população a participação efetiva da população seja legislativamente (pelos meios previstos no art. 14 da CF: plebiscito, referendo e iniciativa popular de lei); administrativamente (conselhos de Meio Ambiente, audiências públicas, recursos administrativos, etc.); ou judicialmente (na propositura de ações como a ação popular ambiental).

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro no art. 225, *caput*:

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”*

*(Brasil, 1988)*

Um marco teórico importante é a Conferência Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92, princípio 10).

Ao assegurar a participação popular efetiva, esse princípio possui um papel crucial, no sentido que permite que lacunas deixadas pelo estado sejam preenchidas por membros da comunidade interessados em cooperar com a preservação/conservação ambiental.

### 2.2.11 Da Educação Ambiental

O Princípio da Educação Ambiental é dividido em dois aspectos:

- a) A obrigatoriedade da educação ambiental em todos os níveis de ensino;
- b) A obrigatoriedade da promoção de políticas de conscientização ambiental voltadas à população.

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro no art. 225, §1º, VI:

*“Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

*§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:*

*(...)*

*VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente (...)*

*(Brasil, 1988)*

A Política Nacional de Educação Ambiental é regulamentada pela Lei 9.795/99, principal marco teórico do princípio. Outro marco teórico é o art. 14 da Lei Complementar 140/11.

Verifica-se que esse princípio procura criar consciência da população relativa à preservação/conservação ambiental, devendo a Administração Pública efetivamente promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino.

Tal princípio possui interferência direta no papel da iniciativa privada na conservação urbanística e ambiental, vez que a nova geração (inclusive de empreendedores), cresceu com ótica totalmente diversa das gerações passadas no que concerne à questão ambiental.

#### 2.2.12 Da Cooperação

O Princípio da Cooperação diz ser papel de todos a preservação ambiental (internacional: países signatários de tratados e convenções ambientais; nacional: União, Estados, Distrito Federal e Municípios; social: demais segmentos).

Constitucionalmente, tal princípio possui fulcro no art. 23, VI, VII, IX e XI:

*“Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:*

*(...)*

*VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;*

*VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;*

*IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;*

*XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios (...)*

*(Brasil, 1988)*

Outros marcos teóricos importantes ao princípio são os princípios 2, 9, 12, 13 e 24 da Conferência Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92), estes regulamentados pela Lei Complementar 140/11. Também possui previsão no art. 77 da Lei 9605/98.

## 2.3 Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA)

A Política Nacional do Meio Ambiente fundou-se através da Lei 6.938/81. Hodiernamente, é tida como principal norma ampla (não específica) dedicada à preservação/conservação do meio ambiente.

A PNMA concentra objetivos, princípios e instrumentos (a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios) que possuem como objetivo final promover o equilíbrio entre o desenvolvimento da sociedade e a preservação/conservação da qualidade do meio ambiente e equilíbrio ecológico.

### 2.3.1 Conceitos Básicos Relevantes

Cabe a introdução de alguns conceitos trazidos pela PNMA, para melhor entendimento do que será apresentado adiante. Todos os conceitos são trazidos do art. 3º da PNMA:

*"Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:*

*(...)*

*II - **degradação da qualidade ambiental**, a alteração adversa das características do meio ambiente;*

*III - **poluição**, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:*

*a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;*

*b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;*

*c) afetem desfavoravelmente a biota;*

*d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;*

*e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;*

*IV - **poluidor**, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;*

*V - **recursos ambientais**: a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora."*

*(Brasil, 1981, grifo nosso)*

### 2.3.2 Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA)

O Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) é o conjunto de órgãos e entidades atuantes na esfera ambiental, seja a nível federal, estadual ou municipal. Dentro desse sistema, cada órgão possui atribuições específicas e conjuntas.

Em suma, a composição do SISNAMA segue a lógica que segue:

Composição do SISNAMA	
Órgão superior	Conselho do Governo
Órgão consultivo e deliberativo	CONAMA
Órgão central	Ministério do Meio Ambiente
Órgãos executores	IBAMA e ICMBio
Órgãos seccionais	Órgãos ambientais estaduais
Órgão local	Órgão ambiental municipal

Tabela 1 - Composição do SISNAMA

O principal objetivo do SISNAMA é garantir o cumprimento e implementação da PNMA. Todavia, verifica-se tal conjunto não é suficiente para atender as demais ambientais em sua integralidade – lacuna que necessita a atuação devida, seja por intermédio de melhorias no SISNAMA, seja pela atuação da sociedade civil.

### 2.3.3 Instrumentos da PNMA

Em seu art. 9º, o PNMA traz ações concretas capazes de efetivamente realizar o que a Política Nacional prevê, seus chamados instrumentos. Esse rol de ações é meramente exemplificativo, existindo exemplos não constantes neste (um exemplo é o ICMS Ecológico, que foi instituído por lei estadual, com respaldo no art. 158, IV e II da CF/88).

Seguem os instrumentos previstos (Art. 9º, PNMA):

*"Art. 9º - São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente:*

*I - o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental;*

*II - o zoneamento ambiental;*

*III - a avaliação de impactos ambientais;*

*IV - o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras;*

*V - os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental;*

*VI - a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas;*

*VII - o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente;*

*VIII - o Cadastro Técnico Federal de Atividades e Instrumentos de Defesa Ambiental;*

*IX - as penalidades disciplinares ou compensatórias ao não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção da degradação ambiental.*

*X - a instituição do Relatório de Qualidade do Meio Ambiente, a ser divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA;*

*XI - a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes;*

*XII - o Cadastro Técnico Federal de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras dos recursos ambientais.*

*XIII - instrumentos econômicos, como concessão florestal, servidão ambiental, seguro ambiental e outros. "*

*(Brasil, 1981, grifo nosso)*

## **2.4 Espaços Territoriais Especialmente Protegidos**

É dever do Poder Público delimitar os espaços territoriais, além de definir quais componentes desses espaços devem ser especialmente protegidos – em todas as unidades da Federação. Tal atribuição tem previsão no art. 225, §1º, III, CF e no art. 9º, VI, PNMA.

Existem diversos espaços territoriais especialmente protegidos (espaços geográficos, públicos ou privados, dotados de consideráveis atributos ambientais). Tal definição é importante o tema proposto. No estudo de caso, verifica-se que o Lago Paranoá possui relevância ecológica, logo, detém consideráveis atributos ambientais.

De toda forma, por haver divergência doutrinária quanto o que de fato é ou não um espaço territorial especialmente protegido, se voltará o foco para as três modalidades mais consagradas.

#### 2.4.1 Áreas de Preservação Permanente (APP)

Segundo o Novo Código Florestal (Lei 12.651/12), em seu art. 3º, II, a área de preservação permanente (APP) é definida como segue:

*“Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:*

*(...)*

*II – Área de Preservação Permanente – APP: área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico da fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas (...).”*

*(Brasil, 2012)*

Qualquer vegetação situada em uma APP deverá ser mantida intocável pelo proprietário, ocupante ou possuidor, a qualquer título, independentemente de ser pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado. O uso econômico direto (com exceção do disposto no art. 61-A do Novo Código Florestal) é vedado. Assim, a imposição de uma APP representa limitação ao direito de propriedade.

Existem APP por imposição legal (as quais existem se a área em questão possuir certas características – definidas no art. 4º do Novo Código Florestal) e APP instituídas por ato do Poder Público (as quais são declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo).

#### 2.4.2 Reserva Legal (RL)

Segundo o Novo Código Florestal (Lei 12.651/12), em seu art. 3º, III, a reserva legal (RL) é definida como segue:

*“Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:*

*(...)*

*III – Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, delimitada nos termos do art. 12, com a função de assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos e promover a conservação da biodiversidade, bem como o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa (...).”*

*(Brasil, 2012)*

A Reserva Legal é o instrumento que visa garantir que a cobertura vegetal nativa seja conservada pelo proprietário de imóvel rural, ocupante ou possuidor, a



qualquer título, independentemente de ser pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado. A imposição da RL também representa limitação ao direito de propriedade, admitindo-se, todavia, sua exploração econômica – desde que haja manejo sustentável e aprovação prévia por órgão do SISNAMA competente.

Como regra geral, o índice a ser observado para a reserva legal é de 20%, porém a Amazônia Legal possui percentuais próprios conforme critérios estabelecidos no Novo Código Florestal. A porcentagem estabelecida para a RL deve ser mantida, sem prejuízo da aplicação de normas relativas sobre as APP que se aplicarem.

#### 2.4.3 Unidades de Conservação (UC)

As Unidades de Conservação, segundo o art. 2º da Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (LSNUC – Lei 9.985/00) são:

*“Art. 2º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:*

*I - unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção;”*

*(Brasil, 2000)*

A LSNUC, além de instituir as Unidades de Conservação e o Sistema Nacional de Unidades de Conservação, também regulamentou o art. 225, §1º, I, II, III e VII da Constituição Federal. Seus principais objetivos são elencados em seu art. 4º, totalizando 13 objetivos (incisos I a XIII).

São divididas em Unidades de Proteção Integral e Unidades de Uso Sustentável. Nestas admite-se apenas o uso indireto dos seus atributos naturais (ou seja, não poderá envolver consumo, coleta, destruição ou dano dos recursos naturais). Já naquelas, admite-se o uso sustentável dos recursos naturais disponíveis (através de exploração que garanta a perenidade dos recursos ambientais, processos ecológicos, biodiversidade e demais atributos ecológicos, de forma economicamente viável e socialmente justa) - de modo que não são intocáveis. Dentro dessas duas divisões, existem 16 subdivisões, que poderão vir ao caso ao longo da pesquisa.

## 2.5 Responsabilidade por Dano Ambiental

A responsabilidade por dano ambiental possui três esferas, quais sejam: administrativa, civil e penal. Analogamente, as sanções decorrentes de condutas e atividades lesivas dentro dessas responsabilidades também, de modo que o infrator/poluidor poderá sofrer isolada ou concomitantemente sanções nas três esferas, de forma isolada ou acumulada. Em matéria ambiental, vigora o Princípio da Independência das Instâncias.

Um exemplo prático: um indivíduo desmata uma árvore frutífera em propriedade privada protegida ambientalmente por lei. Nesse caso, responderá civilmente pelo dano/causado ao proprietário do imóvel que, pela árvore se encontrar em sua propriedade, poderia colher seus frutos legitimamente. Além disso, se a árvore é protegida ambientalmente, responderá administrativa através de medida que imponha o reestabelecimento do *status quo anti*, uma obrigação de fazer que, caso seja impossível de realizar, poderá ser substituída por contraprestação pecuniária. Ademais, se tal desmatamento configurar crime, responderá penalmente.

Para fins de responsabilização, dano ambiental representa o prejuízo anormal e intolerável causado ao meio ambiente por qualquer conduta comissiva ou omissiva praticada por pessoa física ou jurídica. Em geral, a doutrina adota também o conceito de poluição trazido no art. 3º, inciso III da Lei 6.938/81.

Segundo Frederico Augusto di Trindade:

*“Pode-se definir o dano ambiental como um prejuízo causado ao meio ambiente por uma ação ou omissão humana, que afeta de modo negativo o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, por consequência, atinge, também de modo negativo, todas as pessoas, de maneira direta ou indireta, inexistindo uma definição legal de dano ambiental no Brasil.*

*Em sentido amplo, o dano ambiental é aquele que afeta todas as modalidades de meio ambiente (natural, artificial, cultural e laboral), ao passo que o dano ambiental stricto sensu afeta os elementos bióticos e/ou abióticos da natureza, sendo denominado puramente ecológico.”*

(AMADO, 2012. p.465)

### 2.5.1 Administrativa

As infrações administrativas ambientais estão previstas na Lei 9.605/98, a Lei de Crimes Ambientais (que apesar do nome, também trata de infrações administrativas, a partir de seu art. 70).

O próprio art. 70 da referida lei define infração administrativa ambiental como *“toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”* (Brasil, 1998). No caso de não obediência às regras constantes nesta seção da lei, o infrator estará sujeito a sanções de natureza administrativa, que serão aplicadas mediante o uso do poder de polícia ambiental conferido à Administração Pública.

O art. 72 da mesma lei elenca as espécies de sanções administrativas ambientais:

*“Art. 72. As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto no art. 6º:*

*I - advertência;*

*II - multa simples;*

*III - multa diária;*

*IV - apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;*

*V - destruição ou inutilização do produto;*

*VI - suspensão de venda e fabricação do produto;*

*VII - embargo de obra ou atividade;*

*VIII - demolição de obra;*

*IX - suspensão parcial ou total de atividades;*

*X – (VETADO)*

*XI - restritiva de direitos.”*

*(Brasil, 1998)*

Ademais, são observados os seguintes critérios para a aplicação de tais sanções: gravidade do fato, motivos, consequências da infração, antecedentes do infrator e situação econômica do infrator (no caso de multa).

A ação pública visando apuração de prática de infrações contra o meio ambiente prescreve em cinco anos após prática ou cessão da infração cometida.

## 2.5.2 Civil

Quanto à responsabilidade civil no dano ambiental, o art. 14 da PNMA diz:

*“Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:*

*I - à multa simples ou diária, nos valores correspondentes, no mínimo, a 10 (dez) e, no máximo, a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTNs, agravada em casos de reincidência específica, conforme dispuser o regulamento, vedada a sua cobrança pela União se já tiver sido aplicada pelo Estado, Distrito Federal, Territórios ou pelos Municípios.*

*II - à perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo Poder Público;*

*III - à perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito;*

*IV - à suspensão de sua atividade.*

**§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.”**

*(Brasil, 1981, grifo nosso)*

Nesse sentido, verifica-se no §1º do artigo supracitado que há responsabilidade objetiva no dano ambiental, e a terceiros afetados pela atividade. Assim, o poluidor deverá reparar ou indenizar os danos ambientais causados, independentemente de culpa.

O entendimento que prevalece, tanto doutrinariamente quanto jurisprudencialmente é de que é adotada a teoria do risco integral, de modo que o risco da atividade causadora de danos ao meio ambiente é praticamente todo de quem a pratica (as exceções são a culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior).

A reparação do dano deve ter como prioridade a restauração do *status quo anti*, de modo a haver restauração *in natura* ou em espécie. Caso não seja possível, haverá indenização pecuniária. Não há prescrição para ação de reparação de danos ambientais, e qualquer concorrente ao dano responde de forma solidária.

### 2.5.3 Penal

Em que pese o princípio da intervenção mínima (que determina que somente os bens juridicamente relevantes merecem a tutela do Direito Penal), a responsabilidade penal ambiental revelou grande relevância no advento da CF/88.

Quanto ao que concerne a responsabilidade penal ambiental, no plano constitucional, o art. 225, §3º dispõe sobre a penalização da pessoa jurídica, algo que inovou na coibição de práticas danosas ao meio ambiente:

*"Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

*(...)*

*§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados."*

*(Brasil, 1988)*

A Lei dos Crimes Ambientais divide os crimes nela previstos nas seguintes categorias: a) crimes contra a fauna (arts. 29 a 37); b) crimes contra a flora (arts. 38 a 53); c) poluição e outros crimes ambientais (arts. 54 a 61); d) crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural (arts. 62 a 65); e) crimes contra a administração ambiental (arts. 66 a 69-A).

Na mesma lei, também há a seguinte previsão, em seu art. 21:

*"Art. 21. As penas aplicáveis isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas jurídicas, de acordo com o disposto no art. 3º, são:*

*I - multa;*

*II - restritivas de direitos;*

*III - prestação de serviços à comunidade."*

*(Brasil, 1998)*

Alguns exemplos das penas restritivas de direitos são:

- Suspensão parcial ou total de atividades;
- Interdição temporária do estabelecimento, obra ou atividade; e
- Proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

## 2.6 Conservação Urbanística

É perceptível, em escala crescente, a necessidade do uso do planejamento urbano e ambiental para o sucesso e desenvolvimento das cidades brasileiras, no que tange sua habitabilidade e inclusão social extensiva. No que se refere aos Estados e municipalidades, e suas necessidades de infraestrutura, por exemplo, além da recorrente falta de planejamento urbano e ambiental, somam-se à essa equação problemas de ordem habitacional, crescimento populacional desenfreado e negligenciamento de bens públicos de uma forma geral. Em última análise, o planejamento nas duas esferas supracitadas pode ser capaz de dirimir vários problemas como os acima mencionados.

Considerando o momento atual que passa a gestão das cidades, de reais dificuldades nos planos urbanístico e ambiental, o uso do planejamento nesses escopos torna-se mister, devendo a União, Estados e Municípios, adotá-los de forma imediata e eficaz.

A partir de uma análise das formas e relações entre Planejamento Urbano e Planejamento Ambiental, procura-se compreender a atual busca por soluções urbanísticas para as cidades e de que forma se constitui o conceito de sustentabilidade, diante do cenário socioeconômico nacional e local.

De forma simplificada, temos que alguns dos instrumentos que podem ser usados para o planejamento urbano e ambiental são, respectivamente o PDOT (como ferramenta para o licenciamento de projetos de atividades causadoras de impacto urbanístico) e os Estudo de Impacto Ambiental (EIA), e seu consequente Relatório de Impacto Ambiental (RIMA) (como ferramentas para o licenciamento de projetos de atividades poluidoras).

### 2.6.1 Conceito

Dentro da política de desenvolvimento urbano, a Constituição garante que o desenvolvimento social da cidade é atingido a partir, também, do cumprimento da função social da propriedade (JELINEK, 2006), conforme dispõe o artigo 182:

*"Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes."*

(...)

*§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor."*

*(Brasil, 1988)*

O regime da política constitucional urbana decorre da associação entre os artigos 182 e 21, XX:

*"Art. 21. Compete à União:*

*(...)*

*XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;"*

*(Brasil, 1988)*

Tendo como referência o acima citado, o desenvolvimento urbano, e suas políticas públicas (realizadas pelos municípios, conforme as diretrizes gerais do Estatuto da Cidade), objetivam organizar e prover subsídios ao desenvolvimento das funções sociais da cidade em sua plenitude, além de buscar garantir o bem-estar da população municipal.

Restam evidentes, na ordem constitucional brasileira, os princípios da função social da propriedade e da dignidade da pessoa humana (manifestando-se este como o bem-estar dos habitantes das cidades). No que tange a propriedade privada urbana, valendo-se da função social como obrigação ampla de colaboração para a consecução do interesse coletivo (ou *interesse público*), relaciona-se a função social da propriedade urbana como ferramenta para buscar êxito em garantir o bem-estar habitacional (JELINEK, 2006).

Também segundo (JELINEK, 2006), "observa-se que a propriedade privada urbana resta igualmente vinculada à sua função social. Com efeito, o artigo 182, § 2º, da Constituição Federal impõe expressamente o atendimento da função social da propriedade, sob os parâmetros a serem fixados pelos planos diretores dos centros urbanos".

Os artigos 182 e 183 da CF dão fulcro à linha de pensamento segundo a qual a "propriedade urbana é formada e condicionada pelo direito urbanístico a fim de cumprir sua função social específica" (JELINEK, 2006). Tal função seria a realização das chamadas funções urbanísticas de propiciar habitação (moradia), condições

adequadas de trabalho, recreação e circulação humana; realizar, em suma, as funções sociais da cidade.” Ainda segundo (JELINEK, 2006):

*O não atendimento da função social sujeita ao proprietário **sanções de caráter restritivo**, como o parcelamento compulsório, edificação compulsória ou o imposto predial territorial urbano progressivo no tempo (artigo 183, I e II, da CF); ou até mesmo **punições que importem na perda da titularidade sobre o bem**, mediante indenização paga com títulos da dívida pública, como é o caso da desapropriação-sanção (artigo 183, III, da CF).*

Instituto jurídico recente, a função social da propriedade como princípio do direito se iniciou apenas no século XX, com o dever de atender uma necessidade econômica, e com a noção da prevalência do interesse público sobre o privado, vista sob os holofotes de fundamentos jurídicos.

A função social da propriedade é, no contexto legal nacional, assim, notoriamente um princípio norteador do direito de propriedade, de modo que não existe direito de propriedade sem sua função social (são indissociáveis).

Dessa forma, a função social passa a trazer para o proprietário, além dos direitos anteriormente já presentes ao direito de propriedade, obrigações de fazer e/ou não fazer, a ideia de uso consciente da propriedade e dos recursos naturais que nela houver. O poder público, portanto, impõe ao proprietário condutas obrigacionais, a fim de que a propriedade passe a atender o interesse coletivo (JELINEK, 2006).

As previsões constitucionais da função social comprovam isso. Ora, a Constituição Federal dita que, há necessidade de cumprimento de sua função social de todo e qualquer bem com o direito de propriedade, sendo tal obrigação *propter rem*. Em conclusão, somente existe direito à propriedade, de forma constitucionalmente reconhecida, se as disposições do diploma forem cumpridas.

Assim, pode se dizer que a conservação urbanística é, com fundamento constitucional, a ordenação do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar de seus habitantes, mediante o plano diretor, e demais instrumentos de ordenamento urbano, observadas a função social e ambiental da propriedade, seguindo a linha do art. 182, CF, em conjunto com o conceito vigente de função socioambiental da propriedade.



### 3 A INICIATIVA PRIVADA NO CONTEXTO URBANÍSTICO

A iniciativa privada, diante de uma abordagem constitucional, tem como base a livre iniciativa inserida no contexto da ordem econômica, tratada no importante art. 170. No que tange o âmbito desta pesquisa, o artigo também aborda o aspecto socioambiental, urbanístico e privado:

*“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:*

*(...)*

*II - propriedade privada;*

*III - função social da propriedade;*

*IV - livre concorrência;*

*(...)*

*VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;*

*VII - redução das desigualdades regionais e sociais;*

*(...)*

*Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.”*

*(Brasil, 1988)*

#### 3.1 Conceito

A forma mais comum e simplista de definir a Iniciativa Privada é chama-la de “Setor Privado”. Seria esse um conjunto de instituições e ações as quais a participação do setor público inexistente. Nem sempre tal setor visará o lucro pois, embora seja o lucro basilar na ordem econômica capitalista, não se limita apenas a atividades econômicas (a exemplo das instituições filantrópicas). Assim, pode se dizer que Iniciativa Privada se resume à prática de qualquer atividade por pessoas não ligadas nem patrocinadas pelo governo. Em oposição à iniciativa privada, há a iniciativa pública (Administração Pública).

Verifica-se haver definições com melhor detalhe e maior elaboração, uma das quais segue abaixo.

### 3.1.1 Iniciativa Privada, o Estado como Agente Regulador da Economia, e a Intervenção Estatal

Não há que se falar em Iniciativa Privada, sem que haja a menção do papel regulatório do Estado. A existência do setor privado, inclusive em termos históricos, dependeu da ação estatal.

Segundo Eros Grau (GRAU, 2017), “a própria constituição do modo de produção capitalista dependeu da ação estatal (...), não existiria o capitalismo sem que o Estado cumprisse a sua parte (...)”. Nesse sentido, verifica-se que, historicamente, fatos corroboram tal afirmação. Veja:

*“O Estado deixa de ser, às escâncaras- como observa Miguel Reale (“Estruturas jurídico-políticas contemporâneas”, RDP 13/149) -, um simples árbitro das competições econômicas, (...) surge, na França, em 1810, a lei sobre estabelecimentos incômodos, insalubres e perigosos; na Inglaterra, em 1819, a regulamentação sobre emprego de crianças na indústria algodoeira; ainda na França, em 1814, a lei sobre trabalho infantil.”*

(REALE, 2011 apud GRAU, 2017)

De fato, para o capitalismo em suas origens, a “busca do desenvolvimento, ademais, impunha a formalização de uma aliança entre o setor privado – isto é, a burguesia – e o setor público, este a serviço daquele.” (GRAU, 2017).

Quando se trata de intervenção estatal, há de se observar que a *atividade econômica* pode ser tratada como gênero ou espécie. Verifica-se que quando é tratada como gênero (*latu sensu*), abrange tanto o *serviço público* como espécie, quanto a *atividade econômica (strictu sensu)* (GRAU, 2017). O autor explica:

*“Intervenção indica, em sentido forte (isto é, na sua conotação mais vigorosa), no caso, atuação estatal em área de titularidade do setor privado; **atuação estatal**, simplesmente, ação do Estado tanto na área de titularidade própria quanto em área de titularidade do setor privado. Em outros termos, teremos que **intervenção** conota atuação estatal no campo da **atividade econômica em sentido estrito**; **atuação estatal**, ação do Estado no campo da **atividade econômica em sentido amplo**.”*

Além das duas espécies do gênero atividade econômica, não se deve olvidar das “*atividades ilícitas*, ou seja, atividades econômicas em sentido amplo cujo exercício é vedado pela lei” (GRAU, 2017), a exemplo, o desmatamento ilegal.

Pode ser dito, então que a iniciativa privada é a atividade econômica em sentido estrito, ou seja, toda atividade econômica que não ilícita ou pública.

### 3.1.2 A Livre Iniciativa como Valor Constitucional na Ordem Econômica

Fazendo menção novamente ao artigo 170 da Carta Magna, este inclui a livre iniciativa como um dos fundamentos da ordem econômica. Segundo Max Weber, a ordem econômica diverge da ordem jurídica, no sentido que esta sendo a esfera ideal do dever-ser e aquela a dos acontecimentos reais (WEBER, 1969). Todavia, “ainda que se opunha à *ordem jurídica* a *ordem econômica*, a última expressão é usada para referir uma parcela da *ordem jurídica*” (GRAU, 2017). De fato, ainda que haja tal dualidade (dever-ser *versus* ser), a ordem econômica compreende diversas divisões: *pública, privada, econômica* (em sentido estrito) e *social* (GRAU, 2017).

Sob a ótica da ordem econômica, dentro do contexto urbanístico, pode se entender que em não havendo intervencionismo na regulação econômica, social e ambiental, há o risco de degeneração nos três citados âmbitos. Porém, seguindo linhas lockeanas, há que se entender que, a livre iniciativa como qualificação da liberdade individual na esfera econômica possui papel definidor no sucesso ou fracasso urbano, no sentido que o sucesso e fracasso urbano são conceitos subjetivos, frutos da tentativa e erro, possível apenas dada a liberdade econômica. Dentro desse contexto, entende Paulo Roberto dos Santos Corval, citando Eros Roberto Grau:

*“A livre iniciativa, tanto no art. 1o, IV, como no art. 170, configura desdobramento da liberdade considerada na perspectiva substancial, abrangendo a resistência ao poder e as reivindicações por melhores condições de vida. Cuida-se de “liberdade real, material, atributo inalienável do homem, desde que se o conceba inserido no todo social” (GRAU, 2004, p. 191), de descrever a liberdade “como sensibilidade e acessibilidade a alternativas de conduta e de resultado”, não se podendo entender como livre” (...) aquele que nem ao menos sabe de sua possibilidade de reivindicar alternativas de conduta e de comportamento – aí a sensibilidade; e não se pode chamar livre, também, aquele ao qual tal acesso é sonogado – aí a acessibilidade” (GRAU, 2004, p. 185).”*

*(SANTOS CORVAL, 2006 apud GRAU 2004)*

Ademais, “o vocábulo *ordem* porta em si, na sua rica ambiguidade, uma nota de desprezo em relação à *desordem*, embora esta, em verdade, não exista” (GRAU, 2017). De fato, a desordem é apenas “uma ordem com a qual não estamos de acordo” (Telles Junior, 1980). Desse modo, a livre iniciativa, até certo ponto, direciona a ordem econômica, no campo das relações sociais, mantendo ou refutando o *status quo*.

### 3.1.3 O Valor Socioambiental da Livre Iniciativa

A livre iniciativa, conforme já observado, é mencionada no artigo 170 da Constituição Federal, em seu *caput*. Não é mera coincidência haver a menção à defesa do meio ambiente (art. 170, VI,CF) no mesmo artigo. O meio ambiente e a interação humana com o mesmo estão inseridos na ordem econômica, e tal princípio constitucional (da defesa do meio ambiente) é *princípio constitucional impositivo* (CANOTILHO, 2001 apud GRAU, 2017). Assim, arremata (GRAU, 2017):

*“O princípio da **defesa do meio ambiente** conforma a ordem econômica (mundo do ser),(...) é instrumento necessário – e indispensável – à realização do fim dessa ordem, o de **assegurar a todos existência digna**. Nutre também, ademais, os ditames da **justiça social**. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, **bem de uso comum do povo** -diz o art. 225, caput.”*

Ainda, tal princípio se caracteriza como *diretriz* (ou *norma-objetivo*) (DWORKIN, 1987 apud GRAU, 2017), que permite que a efetiva prática de políticas públicas ambientais possam, e devam ser reivindicadas.

Nesse sentido, destaca-se haver, nessa diretriz, claramente um papel da livre iniciativa na consecução de tais objetivos. Ora, tais *princípios políticos constitucionalmente conformadores* (GRAU, 2017), servem a guiar a atuação da *atividade econômica* (tanto em sentido estrito quanto em sentido amplo). Portanto, surtem efeitos em todas as esferas da atividade econômica.

É importante frisar que a *livre iniciativa* expressa desdobramento da *liberdade* (GRAU, 2017). Desse modo, pode ser analisada do ponto de vista substancial, em que se define como “*sensibilidade e acessibilidade a alternativas de conduta e de resultado*”, também segundo Eros Grau. Em outra perspectiva, pode ser analisada do ponto de vista institucional, em que o caráter jurídico predomina:

*“Existem como tais, as liberdades, mundanizadas e laicizadas, enquanto objeto de reconhecimento jurídico e sistematização positiva. Vale dizer: o perfil da liberdade – ou os perfis das liberdades, que ela se decompõe em inúmeras espécies: liberdade política, econômica, intelectual, artística, de ensino, de palavra, de ação, etc. – é o definido pela ordem jurídica.”*

(CERRONI, 1972 apud GRAU, 2017)

Destarte, não há simplificação justa ao conceito de livre iniciativa. A correta análise orbita em constatar o que se expressa de socialmente valioso (ou, *in casu*, socioambientalmente valioso), o que implica em tão somente reduzir a livre iniciativa

“à feição que assume como *liberdade econômica*, empresarial (...) pela mesma razão que não se pode (...) visualizar tão somente, apenas, uma afirmação do capitalismo” (GRAU, 2017).

Sob essa égide, nota-se que, ao contrário da concepção amplamente disseminada, a qual “iniciativa privada” significa “empresas”, esta vai muito além disso. A atuação da sociedade civil, a livre associação, sem o interesse no lucro, e simplesmente ações fora da esfera pública, dotadas de liberdade, também se enquadram na definição. “Assim, *livre iniciativa* é expressão de liberdade titulada não apenas pelo capital, mas também pelo trabalho” (GRAU, 2017).

Em outro aspecto do valor socioambiental da livre iniciativa, temos a função do contrato, que passou a ter alcance socioambiental, conforme entende Lis Pereira Maia:

*“Nesse ínterim, a atividade econômica, cuja expressão mais elucidativa se configura nos contratos, passa a ser freada para atender, também, às necessidades de preservação ambiental para a própria sobrevivência da vida humana. Assim, a função social dos contratos é insuficiente para o novo conteúdo que lhe é exigido, passando-se a discutir a existência de uma função (socio)ambiental, que impõe a observância da dimensão ambiental para que o contrato cumpra o seu papel frente à coletividade.”*

(MAIA, 2014)

Ainda, quanto à função ambiental do contrato em termos que, segundo Roxana Cardoso Brasileiro Borges, sua operacionalização “pode se dar através de meios já conhecidos na proteção jurídica ao meio ambiente, como a ação civil pública e o compromisso de ajustamento de conduta, os mais eficazes, além de outros, como a ação popular, o mandado de segurança, o mandado de injunção, no que couberem” (BRASILEIRO BORGES, 2007).

Ademais, verifica-se que ao menos os sujeitos normalmente legitimados para a defesa judicial do equilíbrio ecológico possam promover a função ambiental do contrato, em casos de contratos causadores de dano ambiental, de modo que pode haver, por existir o princípio da função social do contrato (e consequentemente sua função socioambiental), a intervenção através de ação civil pública ou representação ao Ministério Público. Assim, a parte contratante deve arcar com o ônus econômico da poluição (BRASILEIRO BORGES, 2007).

### 3.1.4 Interesse Público

É primordial, para entendimento do ora abordado, a definição do que venha a ser *Interesse Público*. Tal definição é deveras complexa, visto que a referida expressão possui diversas possíveis interpretações. É certo que “a supremacia do interesse público não pode ser entendida como postulado normativo revestido de total imperatividade, tendo como esteio institutos que expressam conceitos vagos ensejando assim total insegurança para a sociedade” (SILVA & MELO, 2014).

Assim, todavia, quando se fala em supremacia do interesse público, Celso Antônio Bandeira de Mello entende que:

*“Trata-se de um verdadeiro axioma reconhecível no moderno Direito Público. Proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o particular, como condição até mesmo da sobrevivência e asseguração deste último. É pressuposto de uma ordem social estável, em que todos e cada um possam sentir-se garantidos e resguardados.”*

(BANDEIRA DE MELLO, 2003)

Em que pese nesse entendimento conceituação ampla e, de certo modo, vaga, prossegue na discussão sobre o que vem a ser interesse público, afirmando que “Ninguém duvida da importância da noção jurídica de interesse público. Se fosse necessário referir algo para encarecer-lhe o relevo, bastaria mencionar que, como acentuam os estudiosos, qualquer ato administrativo dele se desencontre será necessariamente inválido” (BANDEIRA DE MELLO, 2003). Ademais, diz que não se trata interesse público de uma noção simples, que dispensaria esforço para abstrair-se um significado.

Por fim, diz ainda que “ao se pensar em interesse público, pensa-se, habitualmente, em categoria contraposta a de interesse privado, individual, isto é, ao interesse pessoal de cada um. Acerta-se em dizer que se constitui no interesse do todo, ou seja, do próprio conjunto social, assim como acerta-se também em sublinhar que não se confunde com a somatória dos interesses individuais, peculiares de cada qual” (BANDEIRA DE MELLO, 2003).

Verifica-se que há pouca objetividade na busca por delimitação de tal conceito. Desse modo, em tentativa de definição mais categórica, Alice Maria Gonzales Borges define:

*“1.O interesse público é um somatório de interesses individuais coincidentes em torno de um bem da vida que lhes significa um valor, proveito ou utilidade de ordem moral ou material, que cada pessoa deseja adquirir, conservar ou manter em sua própria esfera de valores.*

*2.Esse interesse passa a ser público, quando dele participam e compartilham um tal número de pessoas, componentes de uma comunidade determinada, que o mesmo passa a ser também identificado como interesse de todo o grupo, pelos menos, como um querer valorativo predominante da comunidade.”*

(GONZALES BORGES, 2004)

Ainda diante da definição supra, constata-se ser o interesse público um conceito aberto e pouco tangível. Nessa ótica, constata-se “a imprecisão no que tange a inúmeros conceitos abertos e plurissignificativos, como, por exemplo, as expressões “interesse público”, “utilidade pública”, “ordem pública” e “segurança nacional” (SILVA & MELO, 2014). Eros Grau entende que:

*“São indeterminados os conceitos cujos termos são ambíguos ou imprecisos - especialmente imprecisos, - razão pela qual necessitam ser completados por quem os aplique. Neste sentido, talvez pudéssemos referi-los como conceitos carentes de preenchimento com dados extraídos da realidade.*

*(...) os parâmetros para tal preenchimento - quando se trate de conceito aberto por imprecisão - devem ser buscados na realidade, inclusive na consideração das concepções políticas predominantes, concepções, essas, que variam conforme a situação das forças sociais.”*

(GRAU, 1988)

Desse modo, a aplicação do conceito de “interesse público” perpassa o campo linguístico jurídico, no sentido que, em não havendo definição normativa positivada que fundamente tal conceito, este, dentro de sua abertura, deve ser explorado de forma a ser justificado, linguisticamente, de forma exaustiva, como forma de garantir sua correta aplicação. Todavia, para que não haja total arbitrariedade no uso deste conceito, Alexandre Santos de Aragão arremata:

**“Não existe norma geral constitucional ou legal de prevalência do interesse público. O que ocorre é que, muitas vezes, a própria Constituição ou as leis previamente ponderam os interesses envolvidos dando preponderância ao interesse público (por exemplo, nas desapropriações e nas requisições administrativas). Nessas hipóteses, foi a lei ou a Constituição que preestabeleceram a preponderância do interesse público sobre o interesse do particular, preponderância que não pode ser a priori estendida automaticamente a circunstância para as quais não houve esta “pré-ponderação” constitucional ou legal.”**

(SANTOS DE ARAGÃO, 2013)

Destarte, o interesse público se verifica na aplicação das normas específicas que possuem *mens legislatoris* tendente à busca do mesmo, tal qual o Estatuto da Cidade.

### 3.2 O Valor Urbanístico da Livre Iniciativa

A Livre Iniciativa é contemplada no Estatuto da Cidade que, com fulcro constitucional, instrumentaliza a busca ao Interesse Público em suas diretrizes gerais (no caso, entende-se que o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e o bem-estar de seus habitantes atinge o Interesse Público):

*“O artigo 182 estabeleceu que a política de desenvolvimento urbano, executada pelo poder público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, definindo que **o instrumento básico desta política é o Plano Diretor.**”*

(EIRAS DE OLIVEIRA, 2001, grifo nosso)

Resta dizer que, o Estatuto da Cidade, almejando atingir o mencionado Interesse Público, **regulamenta** o que já é constitucionalmente exigido:

*“(...) reúne normas relativas a ação do poder público na **regulamentação do uso da propriedade urbana em prol do interesse público, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.***

*O primeiro deles é a **função social da cidade e da propriedade urbana.** A Constituição Federal em seu artigo 5º, incisos XXII e XXIII, dispôs que é garantido o direito de propriedade em todo território nacional, mas também estabeleceu que toda propriedade atenderá a sua função social.*

*Alcança-se, com este importante princípio, novo patamar no campo do direito coletivo introduzindo a justiça social no uso das propriedades, em especial no uso das **propriedades urbanas.** E é o Estado, na sua esfera municipal, que deverá indicar a função social da propriedade e da cidade, **buscando o necessário equilíbrio entre os interesses público e privado no território urbano.**”*

(EIRAS DE OLIVEIRA, 2001, grifo nosso)

Na crítica de (EIRAS DE OLIVEIRA, 2001, grifo nosso) “a justa distribuição dos benefícios e dos ônus decorrentes do processo de urbanização é outro importante princípio presente no Estatuto que reafirma a obrigatoriedade do poder público de agir em prol do interesse coletivo” entende-se que, em tendo o poder público tal



obrigatoriedade, este resta impossibilitado de cumprir todas as exigências que o interesse coletivo (ou público) impõe. Ora, para o exercício da *atividade econômica em sentido estrito* apenas o setor privado possui legitimidade. Ou seja, a instalação de equipamentos urbanos, melhorias de infraestrutura urbana e a concentração de investimentos para tais melhorias não pode, nem deve recair sobre a Administração Pública, que deve se manter em seu papel regulador.

Para a implementação de diversas soluções em prol do interesse público, o Poder Municipal deve assumir o papel de regulador e formulador de políticas públicas. Todavia, ainda é crucial o papel da Iniciativa Privada, não sendo possível a realização dessas diversas soluções sem a atividade econômica no seu sentido estrito:

***“O Município, portanto, é responsável por formular a política urbana e fazer cumprir, através do Plano Diretor, as funções sociais da cidade, possibilitando acesso e garantindo o direito, a todos que nela vivem, à moradia, aos serviços e equipamentos urbanos, ao transporte público, ao saneamento básico, à saúde, à educação, à cultura e ao lazer, todos eles direitos intrínsecos aos que vivem na cidade.***

(...)

*De modo a evitar e, também, corrigir as distorções do crescimento urbano, e seus negativos efeitos sobre o meio ambiente, deverá ser perseguida a cooperação entre os governos federal, estadual e municipal, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade, no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social. Além disso, deverão ser objeto de atenção de todos os governos, o planejamento do desenvolvimento das cidades; da distribuição espacial da população; e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência.”*

(EIRAS DE OLIVEIRA, 2001, grifo nosso)

Fazendo novamente referência ao *caput* do art. 170, em conjunto com o art. 1º IV, temos que um dos fundamentos da República Federativa do Brasil trata justamente no valor social da livre iniciativa:

***“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:***

(...)

***IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; (...)***

(Brasil, 1988)

Nesse sentido, conforme exposto supra, uma análise válida do valor social da livre iniciativa é a de que, contido dentro deste há, justamente o valor urbanístico, dentre outros valores sociais, visto que a cidade hodiernamente deve atender função social.

Desse modo, a construção de cidades justas, sustentáveis, democráticas, e ambientalmente sãs, que atendam o interesse público e a função social da cidade, necessariamente se valem da cooperação da Iniciativa Privada.

#### 4 ESTUDO DE CASO: LAGO PARANOÁ, BRASÍLIA-DF

É notório que a posse indevida de áreas públicas, particularizando parte do acesso ao Lago Paranoá, acontece de forma recorrente. Tais atitudes muitas vezes envolvem inclusive servidores públicos - o que gera um grande sentimento de indignação em toda a população, considerando que são justamente aqueles os quais, em seu exercício, devem zelar pelo bem público. Outras vezes, a posse indevida se dá através da simples utilização irregular dos espaços públicos, seja por festas que ocorrem à beira do lago, seja por instalação de comércio irregular. O fato é que existe uma ideia disseminada de que o espaço público, por aparentar não estar sob os cuidados de alguma entidade específica, pode ser tomado para o uso particular.

Em contrapartida à essa cultura de privatização do espaço público, alguns movimentos e projetos vêm surgindo, de forma a combater a permanência das invasões ao espaço público. Recentemente, houve a desocupação da orla do Lago Paranoá (bem de uso comum do povo), criando bons precedentes à democratização desses espaços. Segue matéria:

*“Dez mil pessoas já confirmaram presença no Isoporzinho na Orla do Povo, evento criado no Facebook para celebrar a nova fase do Lago Paranoá, em Brasília. Desde ontem, tratores e funcionários do governo do Distrito Federal têm retirado cercas, desmontado quiosques, derrubado puxadinhos usados como academias, fatiado campos de futebol e aterrado piscinas.*

*Essas áreas de lazer particulares ocupavam um espaço público ilegalmente incorporado às mansões e aos terrenos localizados às margens do Paranoá. Por lei, os proprietários deveriam ter deixado uma faixa de 30 metros entre o lago e suas residências, aberta para ser usada por qualquer pessoa. Na prática, o acesso foi impedido e as construções particulares avançaram até a beira do lago ao longo de 80 quilômetros de orla. O primeiro trecho reformulado é um dos mais nobres de Brasília, a “Península dos Ministros”, no Lago Sul, onde ficam as residências do presidente da Câmara, Eduardo Cunha (PMDB-RJ), do presidente do Senado, Renan Calheiros (PMDB-AL), e do ministro da Fazenda, Joaquim Levy. Nos próximos 60 dias, 37 lotes perderão a faixa de 30 metros à beira do lago. Ao todo, 439 imóveis serão atingidos.*

*Ninguém acreditava que esse dia chegaria. A abertura da orla ao público tramitava na Justiça há dez anos, desde que o Ministério Público do Distrito Federal entrou com uma ação. Embora uma sentença favorável à abertura tenha saído em 2011, nenhuma palha foi movida para readequar a área ao uso público.*

*Os louros por ter tornado a decisão uma realidade estão sendo intensamente disputados e devem acabar divididos entre o governador*

*Rodrigo Rollemberg (PSB) e o judiciário, na figura do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que extinguiu uma ação com a qual a Associação dos Amigos do Lago Paranoá (Alapa) tentava impedir a demolição de seus puxadinhos irregulares.*

*Percebe-se que episódios como o Mensalão e a Operação Lava Jato indicam haver mudança cultural em curso com potencial para interferir na relação dos brasileiros com os espaços onde vivem. O parque a ser inaugurado neste domingo na orla do Lago Paranoá marca o fim de uma era da mesma maneira que as prisões de políticos e executivos envolvidos no Petrolão. Agora, cabe aos ricos e poderosos retirarem suas churrasqueiras e campinhos dos espaços em que todos têm o direito de usufruir. Cabe também aos frequentadores zelar pelo novo parque e assim comprovar que espaço público não é aquele que não pertence a ninguém, mas aquele que pertence a todos.”*

*(BARROS, 2015)*

A busca pela democratização dos espaços públicos vem sendo debatida, de forma recorrente, visando o amplo acesso de todos e não mais a reserva desses espaços por um grupo seletivo. Nesse sentido, os bens de uso comum do povo possuem papel fundamental, pois são garantidores da existência desse tipo de espaço (democrático).

Sob essa égide, segue definição do que vem a ser um “bem de uso comum do povo” (do Manual de Regularização Fundiária em Terras da União):

*“Os bens de uso comum do povo são definidos por lei ou pela natureza do próprio bem. São os bens destinados ao uso coletivo. Podem ser usados indistintamente pelas pessoas, em igualdade de condições. São exemplos de bens de uso comum do povo: as vias públicas (ruas, avenidas), as praças públicas, os parques públicos, as praias marítimas, as águas, os rios e suas praias fluviais e os lagos públicos.”*

*(SAULE JUNIOR, 2006, p.19)*

Ainda segundo (SAULE JUNIOR, 2006, p.19) “qualquer pessoa tem o direito de utilizar um bem público de diversas formas, como passear num parque, andar nas ruas e praças, caminhar numa praia”. Igualmente, todos possuem o dever de preservar/conservar tais bens, visando o uso coletivo desses. “Práticas de uso privativo de praias, praças, ruas, rios e águas são claras violações ao direito coletivo da população” (SAULE JUNIOR, 2006, p.19)

#### 4.1 Problematização

É perceptível para cidadãos residentes no DF, principalmente àqueles que transitam pela orla do Lago Paranoá, a diferença clara de condições dos diversos espaços públicos situados ao longo do Lago. Notoriamente populares, o chamado “Pontão do Lago Sul” e o espaço da orla próximo à Ponte JK, exemplificam essa diferença em relação a vários quesitos. Por conveniência chamarei o “Pontão” de “espaço X” e, a orla da Ponte JK, de “espaço Y”.

Primeiramente, nota-se a diferença na organização espacial de ambos. Enquanto no espaço X é visível uma distribuição harmônica do espaço, sem poluição visual, com planejamento claramente adequado à vocação do espaço, no espaço Y vemos uma distribuição improvisada, desordenada, inclusive dos estabelecimentos próximos ao local, que demonstra com clareza a falta de planejamento urbano.

Quanto ao acesso, verifica-se, em mais de um aspecto, diferenças óbvias. No espaço Y, a ligação com as vias destinadas aos automóveis é confusa, causando dificuldades aos interessados em acessá-lo por meio de automóveis. Porém, quanto ao acesso ao lago, o espaço é bem permissivo, não impedindo o acesso de ninguém. Não existem cercas, ou agentes que obstem esse acesso. O espaço X traz justamente o contrário: enquanto a ligação com as vias destinadas aos automóveis flui perfeitamente, o acesso ao local da orla (“beira do lago”) é restrito (apesar da abertura simulada – qualquer um pode entrar, mas o local possui cercas e segurança privada). Inclusive, é vedado o acesso de banhistas a certas regiões da orla do espaço X, devido ao trânsito de lanchas e risco de acidentes (que poderiam ser atribuídos aos gestores daquele espaço).

Outro aspecto importante a ser pontuado é a manutenção do espaço e das benfeitoras dos bens referidos. Atualmente, o espaço Y possui diversas obras em curso – além de alguns imóveis já construídos que estão abandonados. As calçadas estão rachadas, a vegetação deficiente e os equipamentos comunitários necessitam manutenção ou até reativação (como uma fonte do espaço Y, que está fora de funcionamento). Ademais, no espaço propriamente da margem do lago, existem muitos resíduos que são simplesmente jogados na região, talvez por adoção em massa da ideia de que “se um bem é público, a responsabilidade de manutenção de tal é do gestor público” (na linha de “um bem que é de todos não é de ninguém” –

conhecida em economia como “tragédia dos comuns”, desde que se considere o espaço como um recurso escasso). Também existem pessoas que utilizam o local para o consumo de drogas e álcool (porém não de forma grave) e vandalismo. Em contrapartida, não são práticas comuns no espaço X as acima citadas. Por existirem seguranças privados, essas práticas (despejo de resíduos, vandalismo, uso de drogas e álcool) são coibidas. Quanto à manutenção do espaço X, não há ocorrências quanto a deficiências de grande vulto, como obras abandonadas, necessidades gritantes de reparo, etc.

As causas e os efeitos dessas diferenças são facilmente observáveis, porém, como é o processo que está por trás dessas causas e efeitos? Quais são os as causas e efeitos jurídicos por trás dessas diferenças, e como ocorrem?

A partir desses questionamentos, pode se concluir que é necessária uma análise do funcionamento dos mecanismos que permitem ou não a intervenção da iniciativa privada (considerando que o espaço X, utilizado a título de exemplo, se vale de tal intervenção, conquanto o espaço Y, não).

É fato que, haja êxito em qualquer intervenção do setor privado em espaços públicos, a Administração Pública deve acompanhar com rigor, e demonstrar interesse no resultado.

#### 4.1.1 Paradoxo: Amplo Acesso *versus* Conservação do Bem

É importante perceber que a problematização do tema proposto é sutil, haja vista que existe um paradoxo em sua base: o dilema entre o amplo acesso em detrimento da preservação e manutenção do bem público e o acesso restrito e a violação dos direitos garantidos.

Dessa forma, simplesmente não se pode apenas comparar a intervenção da iniciativa privada *versus* a não intervenção: tal análise é perigosa, quando não são ponderados todos os seus aspectos e variáveis.

O correto é verificar como é feita tal intervenção, e sobre quais condições e instrumentos tal intervenção pode ser positiva e de fácil controle/regulação.

#### 4.1.2 Contexto Local

Falar sobre o acesso a bens públicos de uso comum do povo, dentro do contexto recente no Distrito Federal, é remeter-se às decisões recentes de resgate da orla, patrocinadas pelo Governo do Distrito Federal (GDF). A exemplo, o bloqueio do acesso à da Península dos Ministros em atendimento à decisão judicial, visando o resgate do espaço público indevidamente ocupado (G1 DF, 2015).

Durante longa data, vigorou anormalidade jurídica perante a qual a sociedade brasileira calava-se, dada a relativa impotência de resolução do problema: o desafio era identificar como poderia o cidadão comum exigir o acesso amplo ao Lago, confrontando administrações locais, o poder econômico e, tristemente, a morosidade generalizada da justiça.

De fato, tal problemática, em seu termo inicial, aparentava uma enorme dificuldade de resolução. Contudo, na última década, vários movimentos em prol do livre acesso ao lago e que incentivam o uso do lago como fator potencializador da qualidade de vida vêm atuando em favor dessa causa.

O reflexo dessa atuação em conjunto foi, ao longo dessa década, a singela evolução da problemática: talvez se iniciando pela implementação do “Pontão”, que permitiu aos cidadãos terem a percepção de que o uso do Lago Paranoá e sua orla não fica restrito aos barcos e lanchas.

A partir de então, surgiram vários outros locais de acesso ao Lago, como a “Raia Norte” um movimento informal de praticantes de esportes aquáticos, a nova “Raia” próxima ao “Pontão”, a orla do “Morro da Asa Delta”, o “Deck Norte” (próximo à “Ponte do Bragueto”) e o aluguel de equipamentos aquáticos (SUP, Windsurf, caiaques, etc.) próximos à Ponte JK (tanto em ambientes livres como em clubes – como o “Katanka”, que localiza-se dentro do Clube das Nações) – além dos já tradicionais existentes, como a Vela do late Clube de Brasília, ou o Remo do Minas Tênis Clube, dentre vários outros.

Por consequência, o crescimento deste cenário de uso e acesso ao Lago demandou das autoridades respostas mais convincentes quanto ao seu uso e implicou nas medidas recentes (a desocupação da orla, invadida por propriedades individuais, mas que ocorreu de forma generalizada ao longo da Orla). Dessa forma, finalmente, houve um enfraquecimento da cultura obsoleta, mas ainda vigente, de que o fato de

possuir um terreno contíguo a um espelho d'água, implica em sua exclusividade local – gerando esperança para uma solução definitiva ao problema de acesso e respeito a esse bem natural que pertence à coletividade (bem de uso comum do povo). Lembrando que o Código Civil os define, em seu Art. 99:

*“Art. 99. São bens públicos:*

*I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças (...).”*

*(Brasil, 2002)*

Ressalte-se que tal rol é meramente exemplificativo e, assim, outros exemplos de bens de uso comum do povo podem ser identificados, mediante análise do próprio significado de bem de uso comum do povo. O próprio meio ambiente, em todas suas definições, é bem de uso comum do povo. Com esse fulcro, pode se afirmar que o próprio Lago Paranoá e sua orla são bens de uso comum do povo.

#### 4.1.3 Combate à Cultura de Exclusividade Sobre a Orla

O descrédito da cultura de exclusividade sobre a orla fomentará continuamente melhorias. Destarte, o direito de propriedade está vivenciando uma crise que, em tempo, mesmo que paulatinamente, busca nova parametrização alternativa à individualização da terra, através da socialização da propriedade.

Busca-se, então, formas de reverter o retrato hodierno, no tocante a função da propriedade, e seu acesso. A análise da evolução do tratamento da propriedade de bens imóveis demonstra que pouco foi inovado no último século, muito referindo-se à ideias ainda existentes à época do Código Civil de 1916, apesar da nova abordagem constitucional dada pela Magna Carta de 1988, da qual pode se dizer que a inovação mais significativa foi o instituto jurídico da função social da propriedade.

O texto constitucional de 1988 positivou, por fim – após longa construção histórica, a união indissociável entre propriedade e sua função social. Como exemplo temos o Art. 186 da CF/88:

*“Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:*

*I - Aproveitamento racional e adequado;*

*II - Utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;*



*III - Observância das disposições que regulam as relações de trabalho;*

*IV - Exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores."*

*(Brasil, 1988)*

A Constituição Federal também aborda duas funções importantíssimas para a resolução dessa problemática apresentada, quais sejam a função social da propriedade urbana, contemplada em seu artigo 5º, XXIII, 182 e 183, e a função socioambiental da propriedade, contemplada em seu artigo 225 (além de contemplada na Lei Federal 12.651/12, Código Florestal).

A Constituição Federal de 1988 foi o marco definitivo para a disseminar e garantir o instituto da função social da propriedade. Dessa forma, o artigo 5º da Constituição, garantidor dos direitos e garantias fundamentais do ordenamento nacional, trouxe em seu inciso XXIII:

*"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*XXII - é garantido o direito de propriedade;*

*XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;"*

*(Brasil, 1988)*

Assim, a função social da propriedade se torna matéria de ordem constitucional, de mesma hierarquia que o próprio direito de propriedade. Com efeito, o instituto está previsto em diversos dispositivos constitucionais, de sorte que se torna princípio direcionador de todo o ordenamento jurídico infraconstitucional. Assim, atua também como diretriz para o exercício de direitos constitucionalmente garantidos, enquanto elemento condicionante do direito de propriedade. Em outras palavras, a intervenção estatal na propriedade pode ser ensejada pela busca do cumprimento dos elementos fundamentais da constituição, como maior distribuição de renda, missão para a qual o Poder Público pode se valer da aplicação do princípio da função social da propriedade.

## 4.2 Análise

No presente estudo foram observados 16 espaços públicos adjacentes à orla do Lago Paranoá que possuem uso significativo da população local. Todavia, buscando melhor foco na análise proposta, optou-se por limitar-se aos espaços atualmente ativos e mais frequentados ou espaços que possuam alguma questão grave ou positiva no sentido ambiental como relevantes para o estudo. Assim, dentre os diversos espaços pertencentes à orla do Lago Paranoá listados em tabela abaixo, será feita a análise da problemática apresentada - valendo-se do direito ambiental e urbanístico - apenas para os espaços abaixo destacados (em verde na tabela):

Ponto	Região Administrativa	Nome Informal do Local	Administração Pública	Iniciativa Privada
A	Lago Norte	Parque Vivencial II	Adm. Lago Norte	
B	Lago Norte	Parque das Garças	Adm. Lago Norte e IBRAM	Raia Norte
C	Lago Norte	“Quebra da 13”	Adm. Lago Norte, IBRAM e IPREV	Associação dos Amigos da Quebra da 13, Associação Ocupe o Lago, Jacanoá (Thiago Sato) e Sociedade Civil
D	Lago Norte (ML)	Piscinão do Lago Norte	Adm. Lago Norte e IBRAM	Ambulantes
E	Lago Norte (Barragem)	Praia da Barragem	Adm. Lago Norte e IBRAM	Escola de Mergulho
<u>F</u>	<u>Lago Sul</u>	<u>Parque Ecológico Dom Bosco (Ermidão)</u>	Adm. Lago Sul e IBRAM	
G	Lago Sul	Parque Nelson Mandela	Terracap	Sociedade Civil
H	Lago Sul	Anfiteatro do Lago Sul (Morrote)	Adm. Lago Sul	Escola de Asa Delta (Ricardo Ortega)
I	Lago Sul	Parque Península dos Ministros	Adm. Lago Sul e IBRAM	
<u>J</u>	<u>Lago Sul</u>	<u>“Pontão”</u>	Adm. Lago Sul e IBRAM	EMSA
<u>K</u>	<u>Lago Sul</u>	<u>Área de Relevante Interesse Ecológico do Bosque (Praia do Cerrado)</u>	Adm. Lago Sul e IBRAM	Aluguel de Caiaque e SUP
<u>L</u>	<u>Asa Sul</u>	<u>Deck Sul</u>	Adm. Asa Sul, IBRAM, Casa Civil e Novacap	Executores das Obras
<u>M</u>	<u>Asa Sul</u>	<u>Praça dos Orixás</u>	Adm. Asa Sul e IBRAM	Ambulantes
<u>N</u>	<u>Asa Sul</u>	<u>Orla da Ponte JK</u>	Adm. Asa Sul e IBRAM	Aluguel de Caiaque e SUP (Jackson)
O	Vila Planalto	Orla da Concha Acústica		Festas em Geral
P	Asa Norte	Deck Norte	Adm. Asa Norte IBRAM, Casa Civil e Novacap	Aluguel de Caiaque e SUP, Ambulantes

**Tabela 2 - Resumo de Espaços Públicos Antropizados na Orla do Lago Paranoá**

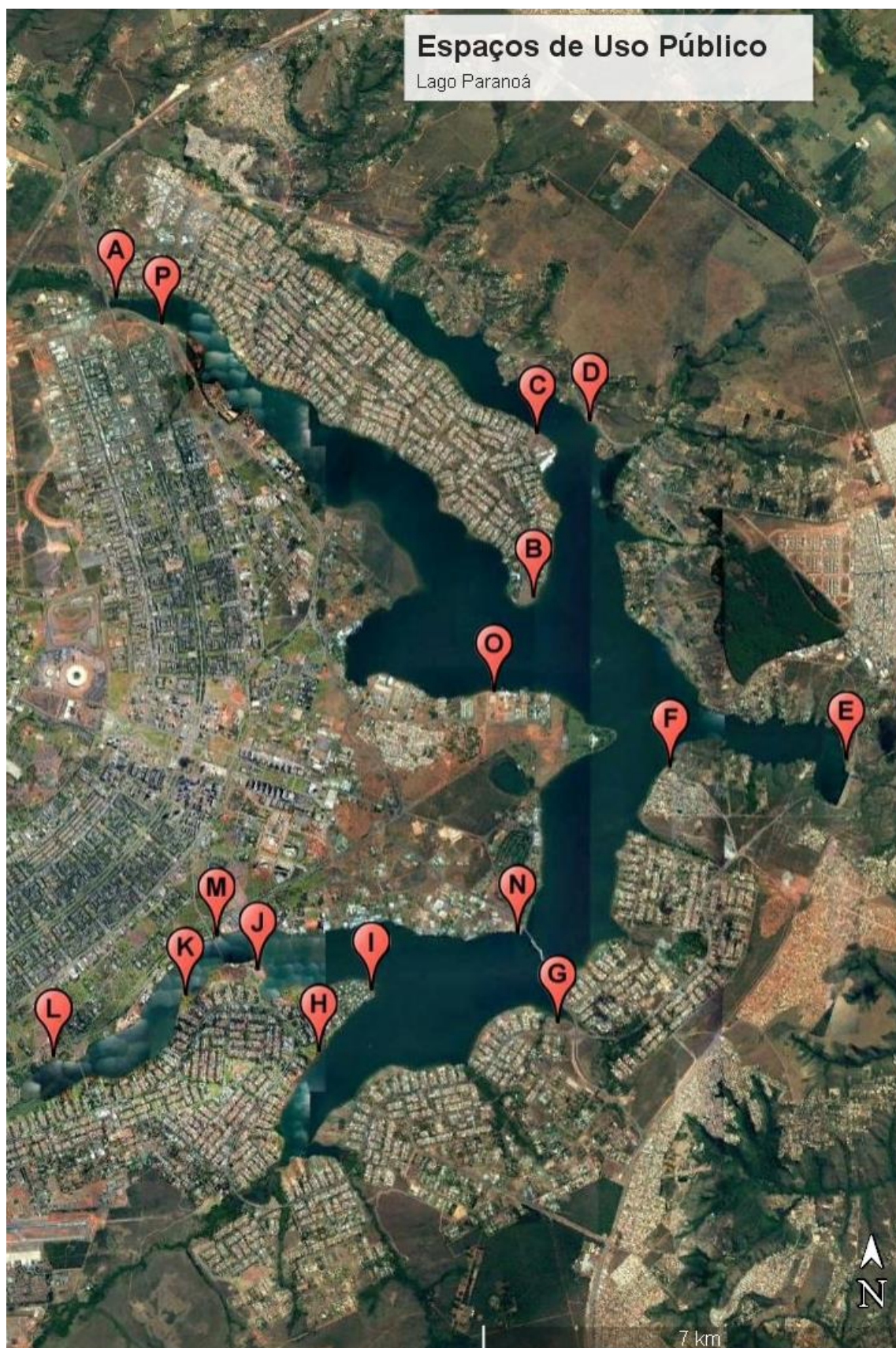


Figura 1 - Espaços Públicos Antropizados na Orla do Lago Paranoá

#### 4.2.1 Parque Ecológico Dom Bosco (Ermida)

Esse local foi escolhido para análise com base na quantidade de frequentadores que possui, de modo que ao se observar os diversos espaços existentes na orla, é consistentemente frequentado.

A Ermida Dom Bosco, como é conhecida popularmente, é um exemplo de sucesso de uso de espaço público. O parque ecológico, que tem gestão da Administração do Lago Sul em conjunto com o IBRAM, é um destino certo no final de semana, para diversos grupos sociais no DF.

A iniciativa privada explora muito o local, realizando diversos eventos, alguns de caráter recreativo e musical, outros visando conscientização (a exemplo, o Dia Mundial da Água). Tal exploração possui externalidades negativas, como o abuso do espaço público (eventos grandes, em geral, produzem mais resíduos do que a capacidade que o espaço comporta, muitas vezes, permanecendo tais resíduos no local por meses ou anos, por exemplo). Ademais, na história recente do DF foi implantado um condomínio habitacional adjacente ao parque, o poluindo visualmente.

Todavia, também há consequências positivas em sua exploração: o usufruto do meio ambiente, além de ações em prol da conservação do meio ambiente (a exemplos, coleta de resíduos no Lago Paranoá, através de ações conjuntas com associações de mergulhadores e a sociedade civil em geral) contribuem para a valorização do espaço conservação e a disseminação da consciência ambiental.

Em que pese o papel da Administração Pública na gestão deste espaço, ainda existem deficiências não abordadas. Um exemplo claro de tais deficiências é o fato de que, apesar de existirem barracas que vendem lanches (como açaí), o espaço amplo possui pouquíssimos locais para o descarte de lixo. Um parque ecológico que não comporta o volume de lixo que é produzido no seu desfrute é claramente um exemplo de violação de direitos ambientais.

Há se dar destaque nas disposições da lei instituidora do parque (Lei Complementar N° 219, de 08 de junho de 1999):

*“Art. 2º A criação do Parque Ecológico Dom Bosco tem como objetivos: (...)*

***V - eliminação dos fatores relacionados à degradação da qualidade ambiental;***



***VI - disponibilização de espaço e meios necessários à promoção da educação ambiental, particularmente daquela relacionada ao ecossistema do cerrado. (...)***

(Brasil, 1999, grifo nosso)

Observa-se que, apesar dos diversos destaques positivos do parque, há clara violação do Princípio do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como Direito Fundamental e do Princípio da Prevenção. Quanto àquele, verifica-se que não houve busca da garantia de equilíbrio ecológico (conforme previsto no art. 225, caput e §1º, VII, CF) , no sentido que há poluição visual permanentemente instituída, gerando desequilíbrio ambiental nesse sentido. Quanto à prevenção (art. 225, §1º, IV, CF), não houve busca visando evitar o risco da atividade humana de lazer no uso do parque (tanto no sentido econômico quanto urbanístico), pois sequer houve a preocupação de instalação de locais para despejo de resíduos sólidos.

Ainda, com relação ao art. 2º, VI, da referida lei instituidora do parque, não houve ação no sentido de promoção da educação ambiental, conforme predispõe a lei, havendo omissão quanto ao Princípio da Educação ambiental, no sentido de não atender obrigatoriedade da promoção de políticas de conscientização ambiental voltadas à população, principalmente considerando que tal obrigatoriedade foi expressa na forma da lei.

Nesse sentido, verifica-se, primeiramente, a omissão ou erro do Estado ao permitir a instalação de condomínio sem previsão urbanística e sem o mínimo planejamento ambiental. Ademais, fica claro que o Estado, nesse caso, assumiu uma postura de não atuar em cooperação com a iniciativa privada, visando a busca por infraestrutura mínima para a destinação e exploração do local, também violando o Princípio da Cooperação, podendo-se concluir que a mera gestão pública do espaço não atende os objetivos de sua destinação no sentido ambiental e urbanístico.

#### 4.2.2 Pontão

O principal motivo da escolha desse local também é o seu volume de frequentadores, de modo que é incomum encontrar o local vazio, em especial no final de semana. O Pontão aparenta ser o lugar mais frequentado da orla do Lago.

O Pontão do Lago Sul talvez seja o caso mais representativo de qual é o papel da iniciativa privada na conservação urbanística e ambiental em torno do Lago Paranoá.

O espaço, que foi um dos pioneiros no sentido de destinar a orla do lago ao uso urbanístico, conseguiu unir atividades de importância à economia local, de forma a evitar grande impacto ambiental.

Verifica-se, ao visitar o local, que este não se encontra desordenado, está sempre bem conservado, limpo e, de uma forma geral, adequado ao uso urbano. O espaço possui boa infraestrutura para o descarte de resíduos que é naturalmente gerado, além de banheiros, evitando problemas de ordem sanitária. Paisagisticamente, pode se dizer que o local é agradável ao homem médio.

Todavia, também devem ser observados alguns aspectos negativos de sua implantação. Apesar de não haver geralmente nenhum impedimento físico de acesso ao local (pois a entrada é aberta), o seu acesso acaba sendo parcialmente restrito, pois há cercamento do local e segurança privada – o que provavelmente serve para, além de outros motivos, impedir o acesso de moradores de rua. Além disso, o local não fica aberto durante o dia todo, possui horário de funcionamento. Nesse sentido, pode se dizer que o local não respeite a função social da cidade, em sua plenitude.

Além disso, nos finais de semana, é patente a presença de diversas embarcações que poluem sonoramente o local.

Com base no exposto, verifica-se que o Princípio do Usuário-Pagador se aplica corretamente, pois os recursos escassos são utilizados mediante contraprestação pecuniária do usuário.

Todavia, verifica-se que o Princípio do Limite (art. 225, §1º, III e V) não foi propriamente exercido, vez que é recorrente a poluição sonora no sentido de embarcações orbitarem a área sem nenhum tipo de fiscalização quanto ao abuso sonoro, no sentido que, apesar da liberdade de transitar pelo lago, havendo a devida licença para tal, existem limites pré-determinado de decibéis permitidos e, na omissão de fiscalização de tais limites, a Administração Pública está deixando de exercer seu poder de polícia, tampouco orientando os cidadãos, no sentido de informa-los apropriadamente sobre os limites e parâmetros estabelecidos.

#### 4.2.3 Área de Relevante Interesse Ecológico do Bosque

Para a escolha da análise deste local, foi levado em conta o aspecto que a instituição deste local se deu mediante a participação comunitária, um destaque positivo no quesito ambiental.

A ARIE (Área de Relevante Interesse Ecológico) do Bosque, é o espaço localizado do lado oposto ao Pontão do Lago Sul, de modo que está à direita da ponte Honestino Guimarães, para que chega ao Lago Sul.

Tal espaço, diferentemente do Pontão, não possui forte atuação da iniciativa privada. Todavia, o espaço é decentemente conservado. Alguns locadores de caiaques e SUP atuam na área, e estimulam a conservação do local. Não é permitida a entrada de ambulantes, impedimento que se concretizou devido a instituição do local como ARIE. Segundo relatos dos locais, estes pressionaram as autoridades para instituir tal ARIE.

Desse modo, observa-se que a iniciativa privada valeu-se do Princípio da Participação Comunitária (que nesse caso assegurou à população sua participação efetiva mediante a via administrativa, que através de seus esforços logrou êxito no convencimento da instituição dessa ARIE (Lei Complementar Nº 407, de 23 de novembro de 2001), da qual se destaca:

*“Art. 2º A Área de Relevante Interesse Ecológico do Bosque tem por objetivos:*

*I – manejar a recuperação da vegetação às margens do Lago Paranoá e coibir as pressões antrópicas;*

*(...)*

*IV – desenvolver programas de observação ecológica e de pesquisa sobre os ecossistemas locais.*

*Art. 5º É vetado na ARIE do Bosque o exercício de atividades que representem risco o uprejuízo ambiental. (...).”*

*(Brasil, 2001)*

Ainda assim, a ARIE carece de locais de despejo de resíduos e sanitário. Levando-se em consideração que há um fluxo importante de pessoas no local, tal infraestrutura é necessária para a apropriada conservação do local.

No sentido do Princípio da Prevenção, seria prudente que, em havendo uso e acesso do público geral para lazer, fosse evitado o risco que tal atividade humana –

sabidamente danosa ao meio ambiente - ocorra sem as devidas prevenções (como infraestrutura mínima para o despejo de resíduos sólidos).

#### 4.2.4 Deck Sul

Analogamente, para a escolha da análise deste local, também foi levado em conta o aspecto que a instituição deste local se deu mediante a participação comunitária, através do projeto Orla Livre, que consultou a população a respeito do uso da orla do Lago Paranoá.

O Deck Sul, Deque Sul, ou Calçadão da L4 Sul é um espaço em construção, já perto de sua conclusão, que será destinado à prática de atividades físicas. Possuirá academia ao ar livre, pista de *cooper*, ciclovia, circuito de skate, quadra poliesportiva e de vôlei de areia. Por ainda não ter sido implementado, é difícil fazer uma análise precisa de como o espaço atende ou não à sua função socioambiental - todavia, a ideia parece ser boa nesse sentido.

É importante frisar: o papel da iniciativa privada na implementação de tal espaço é crucial. Nesse sentido, aplica-se o Princípio da Cooperação, pois a Administração não possui *expertise* para a edificação e instalação de tal infraestrutura, tampouco competência executiva direta. Para tal realização, a Administração Pública deve buscar a atuação de particulares:

*"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."*

*(Brasil, 1988)*

*"Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.*



*Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.”*

*(Brasil, 1993)*

Além do já citado, o local contará com calçadas acessíveis, pergolados, sombreiros, bancos de madeira e concreto, bebedouros, chuveiros, umidificadores à vapor, mesas (de xadrez, dama e pingue pongue), parque infantil, bolsões de estacionamento, pontos de ônibus, iluminação e lixeiras.

Desse modo, aparenta o local possuir pleno potencial de atender sua função socioambiental, atendendo ao que se prevê no Princípio da Função Socioambiental da Propriedade (art. 5º, XXII e XXIII, art. 170, III, art. 182 e art. 186, todos da CF), em ambas as dimensões (negativa – pois não há abusividade na destinação do local; e positiva – visa atender função socioambiental). É necessária cautela, porém, ao se especular a esse respeito, tendo em vista que espaços similares, como o Deck Norte, apesar de possuírem aspectos positivos, também possuem diversas externalidades negativas, que serão abordadas em seguida.

#### 4.2.5 Praça dos Orixás

A escolha deste local se deu, principalmente, pelos quesitos negativos graves no sentido ambiental que ocorrem no local.

A Praça dos Orixás, um dos espaços públicos instituídos em torno da orla, possui um quadro não muito inspirador. Hoje em dia seu acesso se restringe ao público menos esclarecido que, sem se importar com o despejo direto de dejetos sanitários no lago, se banham na região adjacente.

Além disso, verifica-se a presença eventual de ambulantes, que atuam irregularmente, além de estimular o despejo de resíduos do consumo de alimentos e bebidas. Também há depredação do patrimônio cultural do local (estátuas religiosas).

No contexto da praça do Orixás, verifica-se que há pouco ou nenhum respeito aos princípios do Direito Ambiental, de uma forma geral. Há destaque, porém, no Princípio da Função Socioambiental da Propriedade. Tanto na dimensão negativa (que proíbe abusos no uso da propriedade), quanto na positiva (que faz exigir condutas para adequação efetiva da propriedade para a preservação/conservação do

meio ambiente), existem omissões. Para a primeira dimensão citada, é visível que não há nenhum controle a respeito da presença de ambulantes, no despejo de lixo e no uso excessivo e exagerado de som automotivo. Na outra dimensão, não existem ações concretas para a adequação do despejo de esgoto na região do lago adjacente à área, para a segurança dos banhistas, tampouco soluções para a melhor destinação pública do local.

Outro princípio violado no local é Princípio do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como Direito Fundamental, visto que não há garantias que o local atenderá as premissas de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, violando, por consequência, inclusive, o princípio da dignidade humana.

Ademais, há a ignorância do Princípio da Prevenção (art. 225, §1º, IV), de modo que o risco da atividade humana – sabidamente danosa ao meio ambiente – não é prevenido (risco conhecido e dano previsível).

#### 4.2.6 Orla da Ponte JK

A escolha deste local se deu, principalmente, pelos quesitos negativos graves no sentido ambiental que ocorrem no local.

A Orla da Ponte JK, exemplo que inspirou a realização desta pesquisa possui um paradoxo na sua instituição: a ponte em si, é considerada um monumento de destaque, inclusive, internacional. Em contrapartida, sua orla localizada no lado da Asa Sul, apesar de possuir diversos restaurantes destinados à consumidores de melhor poder aquisitivo, está sucateada.

Não é necessário muito esforço para detectar problemas no calçamento, na fonte (desativada) e na própria vegetação ao redor. O local possui pouca ou nenhuma infraestrutura para o despejo de lixo e dejetos. Além disso, verifica-se a forte presença de ambulantes, diversos fornecedores de serviços de aluguel de caiaque e SUP, além da presente poluição sonora e paisagística. Ademais, há a presença constante de moradores de rua, que não são acolhidos por assistentes sociais, o que reforça a omissão do Estado no sentido socioambiental.

Devido a seu potencial turístico, a iniciativa privada, por óbvio, anseia por explorar o local. Todavia, a falta de regulação resulta no desordenamento de seu uso, que tende a piorar ao longo do tempo, caso não haja algum tipo de intervenção.

A atuação preventiva, determinada pelo Princípio da Prevenção, não é detectada no local, de modo que provavelmente inexistente ou é mínima. Assim, não existem mecanismos apropriados para evitar risco conhecido e dano previsível ao local. Conjuntamente, dada a forte presença de ambulantes e atividade informal (não regularizada), verifica-se que, também, o Princípio do Usuário-Pagador não é respeitado, de modo que recursos com valoração econômica (como o usufruto do espelho d'água) são utilizados de modo livre, não havendo imposição de contraprestação, tampouco fiscalização quanto ao seu uso.

Novamente, não é observado o Princípio da Função Socioambiental da Propriedade. A ignorância da destinação apropriada do local faz com que sua função socioambiental não seja respeitada. Não existem condutas concretas para coibir o abuso dos mais diversos (poluição sonora, despejo de resíduos solos, uso do espaço – recurso escasso – sem a devida contraprestação, etc.). Ademais, não existem restrições claras ao uso do espaço, de modo que a atividade humana é exercida livremente, sem qualquer regulação. Assim, o Estado se omite na regulação conquanto a iniciativa privada, por falta de regulação, apresenta papel negativo na conservação ambiental.

## 5 CONCLUSÃO

Considerando que a função (socio)ambiental da propriedade tem ganhado relevo no direito moderno, sendo sempre buscada nos mais diversos institutos, esta contribui para o atingimento do interesse público, mediante a ação da iniciativa privada, no sentido que esta confere à propriedade destinação e uso, assim, não podendo ser ignorada na esfera urbanística e ambiental.

A função (socio)ambiental da cidade também possui relação direta com a conservação urbanística e ambiental dos bens de uso comum do povo, tendo em vista que a cidade é um bem de uso comum, em escala maior. Assim, seja mediante o uso da propriedade pela iniciativa privada, seja pela própria função (sócio)ambiental do contrato, a iniciativa privada encontra-se atuando sempre em conjunto com o Estado na conservação ambiental.

Não se pode negar que as relações entre o poder político e econômico – municipal, estadual e nacional – na formação das municipalidades e utilização do meio-ambiente, possui influência no resultado final da conservação urbanística e ambiental. Todavia, resta claro que a iniciativa privada também possui papel definidor na conservação ambiental e urbanística, dentro de sua atuação como agente econômico (em sentido estrito), mediante a regulação estatal, logicamente, sob os preceitos socioambientais e urbanísticos previstos na Constituição Federal e legislação vigente – considerando que o Estado possui limitações, tanto logísticas quando relativas à competências constitucionais.

Nesse sentido, é importante conferir à Iniciativa Privada seu papel, constitucionalmente instituído, de modo a garantir o correto funcionamento dos espaços público. Em que pese o papel da Administração Pública no âmbito regulatório, esta não possui, nem pode possuir, a *expertise* nem a competência legal para realizar diversas tarefas necessárias à conservação e manutenção apropriada do espaço público urbano.

No contexto do Lago Paranoá, verifica-se que movimentos independentes vêm congregando a iniciativa privada local a cumprir sua função, de modo a atenderem tal papel constitucionalmente instituído – todavia havendo pleno espaço para melhoria..

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMADO, F. A. (2012. p.465). *Direito Ambiental Esquematizado - 3ª Edição*. São Paulo, SP, Brasil: MÉTODO.
- BANDEIRA DE MELLO, C. A. (2003). *Curso de Direito Administrativo* (17. ed ed.). São Paulo: Malheiros.
- BARROS, M. (25 de agosto de 2015). Lago Paranoá perde puxadinhos de luxo, reflexo da Lava Jato nas cidades. *Veja on-line*. Acesso em 29 de abril de 2016, às 16:30, disponível em <http://veja.abril.com.br/blog/cidades-sem-fronteiras/transformacao/lago-paranoa-perde-puxadinhos-de-luxo-e-reflete-os-efeitos-da-lava-jato-nas-cidades>
- Brasil. (1981, grifo nosso). Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. *Lei da Política Nacional do Meio Ambiente*. Acesso em 6 de março de 2017, disponível em <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>
- Brasil. (1988). Constituição. *constituição da República Federativa do Brasil*. Acesso em 6 de março de 2017, disponível em <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>
- Brasil. (1993). Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. *Lei das Licitações e Contratos*. Acesso em 06 de abril de 2017, disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm)>
- Brasil. (1998). Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. *Lei de Crimes Ambientais*. Acesso em 27 de março de 2017, disponível em <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>
- Brasil. (1999, grifo nosso). Lei Complementar Nº 219, de 08 de junho de 1999. *Cria o Parque Ecológico Dom Bosco*. Acesso em 26 de abril de 2017, disponível em <[http://www.tc.df.gov.br/SINJ/Arquivo.ashx?id\\_norma\\_consolidado=52049](http://www.tc.df.gov.br/SINJ/Arquivo.ashx?id_norma_consolidado=52049)>
- Brasil. (2000). Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000. *Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação*. Acesso em 22 de março de 2017, disponível em <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>
- Brasil. (2001). Lei Complementar Nº 407, de 23 de novembro de 2001. *Dispõe sobre a criação da Área de Relevante Interesse Ecológico do Bosque, na Região Administrativa do Lago Sul – RA XVI*. Acesso em 27 de abril de 2017, disponível em <<http://www.ibram.df.gov.br/images/Unidades%20de%20Conserva%C3%A7%C3%A3o/ARIE%20do%20Bosque/LC%20407%20-%2023-09-2001.pdf>>

- Brasil. (2002). Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Código Civil Brasileiro*. Acesso em 6 de março de 2017, disponível em <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>
- Brasil. (19 de jul de 2002, grifo nosso). Resolução CONAMA nº 306/2002, Anexo I, XII, de 5 de julho de 2002. Estabelece os requisitos mínimos e o termo de referência para realização de auditorias ambientais. *Diário Oficial da União*, Seção 1, . (p. 75-76, Ed.) Brasília.
- Brasil. (2012). Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012. Institui o Novo Código Florestal. *Código Florestal*. Acesso em 21 de março de 2017, disponível em <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>
- BRASILEIRO BORGES, R. C. (2007). FUNÇÃO AMBIENTAL DO CONTRATO: PROPOSTA DE OPERACIONALIZAÇÃO DO PRINCÍPIO CIVIL PARA A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE. Acesso em 19 de abril de 2017, disponível em <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/180907.pdf>>
- CANOTILHO, J. J. (2001 apud GRAU, 2017). Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador. Em E. R. GRAU, *A Ordem Econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica)* - 18ª Edição (p. 248).
- CERRONI, U. (1972 apud GRAU, 2017). La Libertad de los Modernos. Em E. R. GRAU, *A Ordem Econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica)* - 18ª Edição (p. 197).
- DWORKIN, R. (1987 apud GRAU, 2017). Taking Rights Seriously. Em E. R. GRAU, *A Ordem Econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica)* - 18ª Edição (p. 248).
- EIRAS DE OLIVEIRA, I. C. (2001, grifo nosso). *Estatuto da Cidade - Para Compreender...* Acesso em 04 de abril de 2017, disponível em [http://polis.org.br/wp-content/uploads/estatuto\\_cidade\\_compreender.pdf](http://polis.org.br/wp-content/uploads/estatuto_cidade_compreender.pdf)
- G1 DF. (2015). *Após ação, Ibram fecha acessos a parque na orla do Paranoá, no DF*. Acesso em 25 de abril de 2016, disponível em <<http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2015/09/apos-acao-ibram-fecha-acessos-parque-na-orla-do-paranoa-no-df.html>>
- GONZALES BORGES, A. M. (2004). *Temas do Direito Administrativo Atual (Estudos e Pareceres)*. Belo Horizonte: Fórum.
- GRAU, E. R. (1988). Direito, Conceitos e Normas Jurídicas. *Revista dos Tribunais*.
- GRAU, E. R. (2017). Em *A Ordem Econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica)* - 18ª Edição (pp. 23-27, 87-89, 104-112, 150-152, 195-210, 229-234, 248-249, 298-300 e 335-337, grifo nosso). São Paulo: Malheiros.
- JELINEK, R. (2006). *O Princípio da Função Social da Propriedade e sua Repercussão sobre o Sistema do Código Civil*. Acesso em 06 de abril de

2017, disponível em  
<<http://www.mprs.mp.br/areas/urbanistico/arquivos/rochelle.pdf>>

MAIA, L. P. (2014). *FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DOS CONTRATOS: algumas considerações frente ao Estado Socioambiental de Direito*. Acesso em 18 de abril de 2017, disponível em  
<<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b2645752b986ae26>>

PADUA, S. (02 de fevereiro de 2006). *Afinal, qual a diferença entre conservação e preservação?* Acesso em 24 de abril de 2017, disponível em O Eco:  
<<http://www.oeco.org.br/colunas/suzana-padua/18246-oeco-15564/>>

REALE, M. (2011 apud GRAU, 2017). "Estruturas jurídico-políticas contemporâneas", RDP 13/149. Em E. R. GRAU, *A Ordem Econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica)* - 18ª Edição (pp. 23-27). São Paulo: Malheiros. Acesso em 10 de abril de 2017, disponível em  
<<http://150.162.138.7/documents/download/8092?jsessionid=E8D68018B1DE835A9D0BB08EE36EAA5B>>

SANTOS CORVAL, P. R. (2006 apud GRAU 2004). Os valores sociais da livre iniciativa. *Revista de Informação Legislativa*, 63-80.

SANTOS DE ARAGÃO, A. (2013). *Curso de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense.

SAULE JUNIOR, N. e. (2006, p.19). *Manual de regularização fundiária em terras da União*. Acesso em 20 de abril de 2016, disponível em  
<[http://www.planejamento.gov.br/secretarias/upload/arquivo/spu/publicacoes/081021\\_pub\\_manual\\_regularizacao-1.pdf](http://www.planejamento.gov.br/secretarias/upload/arquivo/spu/publicacoes/081021_pub_manual_regularizacao-1.pdf)>

SILVA, T. N., & MELO, L. C. (2014). A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO: Análise do conteúdo jurídico de interesse público, presunção de veracidade e discricionariedade. *Direito e Realidade*, Volume 3, p. 148-168.

Telles Junior, G. d. (1980). *O Direito Quântico*. São Paulo.

WEBER, M. (1969). *Economía y Sociedad*. México: Fondo de Cultura Económica.

## 7 ANEXO

### Comentário do Entrevistado

Marcelo Ottoni, presidente do Movimento Ocupe o Lago, foi entrevistado e, na ocasião, foi solicitada fala sobre o papel da iniciativa privada na conservação ambiental de bens de uso comum do povo no Lago Paranoá. Segue:

*“É notório que os diversos agentes que representam os setores da sociedade possuem expectativas, responsabilidades, direitos e deveres, que se distinguem e se complementam.*

*A sintonia entre o poder público (três poderes e esferas), a iniciativa privada e a sociedade civil, organizada ou não, é pressuposto básico para que ações de impacto, orgânicas e colaborativas possam contribuir para cidades mais sustentáveis e justas.*

*Nesse quesito cabe destacar a constante demanda dos cidadãos brasilienses (e turistas) por áreas de uso público, com infraestrutura adequada e serviços de qualidade, em especial às margens do Lago Paranoá. O processo de desobstrução da orla tende, inclusive, a estimular o uso e conseqüentemente a premente necessidade de investimentos para que essa demanda seja atendida.*

*Por outro lado, os governos, apesar dos esforços, possuem a limitação natural de “fazer acontecer” com a celeridade que a população espera. Apenas como exemplo, depois de quase uma década, a Orla da Ponte JK, cartão turístico internacional, com milhares de visitantes aos finais de semana, até hoje não possui banheiros para atendimento aos visitantes.*

*E fechando esse tripé de atores, a iniciativa privada, nos últimos tempos induzida a desenvolver ações de responsabilidade socioambiental por demandas de um novo processo de marketing, possui o dever, recursos e a oportunidade para preencher essa lacuna.*

*Seja por meio de incentivos governamentais, como Lei Rouanet e a Lei de Incentivo ao Esporte, compensações ambientais e florestais, patrocínios diretos, convênios e/ou parcerias, as empresas podem e devem ser protagonistas na solução de tais questões. E não se trata apenas de fazer o bem, mas de conquistar clientes e desenvolver negócios, parcerias e experiências sustentáveis e duradouras.*

*A responsabilidade pela “coisa pública” é de todos. Usar a expertise de um para complementar o gap de outro é uma boa forma de ação!”*